

مجموعه اصلاحات ٥٥

شرح حدود

٢١

ملكت الفقير الى الله علي القاضي

مصطفى افندي

٢٤٦٦

٤٦٦



٤٦٦

ولو قال لوالديه والله لا اكلت من مالكما فاتاه ابوه بطعام فاكله لم يحنث لانه اكل ماله

ان الذين قالوا ربنا الله ثم استقاموا تتنزل عليهم الملائكة الا تخافوا ولا تحزنوا وابشروا بالجنة التي كنتم توعدون نحن اولياؤكم في الحياة الدنيا وفي الآخرة ولكم فيها ما تشتهي

[illegible] شرح الامام الزاهد

محيي الملة والدين ابي المعالي محمد ابن [illegible]

مختصر الشرح للامام النووي رحمهما الله عليهما

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم رب وفق للإتمام

الحمد لله حق حمده والصلوة على سيد أفضل عباده وعلى آله وأصحابه من بعده وبعد قال الشيخ الإمام الأجل الزاهد الأستاذ بهاء الدين جمال الإسلام والمسلمين تاج المفسرين بن الصباغ بن مفتي الشرق والصين أبو المعالي محمد بن أحمد بن يوسف المنسوب إلى إسبيجاب فقهه الله في الدين بدراية ورزقه خير الدارين برحمته

اعلم بأن الأعمار قد قصرت والحوادث والأشغال قد كثرت والحرص قل والحفظ علا والراغب في فن الفقه لا يجد بدا من مختصر يحويه ليكون عدة له في واقعات نائبة فرأيت الأصوب في التدبير والأوجه في الرأي أن أشرح المختصر المنسوب إلى الشيخ الإمام الجليل أبي الحسين القدوري البغدادي رحمه الله لكونه مشتملا على جمل من الفقه مستعملة بحيث لا يكون طول الدهر مهمله واقتصر في ذكر من الدلائل على ما عليه الفتوى في أغلب المسائل وأضم إليها أشياء قليلة من الواقعات والنوازل تتميما للفائدة وتكثيرا للعائدة احترز بذلك عن الإيجاز والتطويل وابتغي فيما بين ذلك خير سبيل فأستعين الله تعالى في إتمامه وأستعصمه من الخطأ والزلل فيه وسميته زاد الفقهاء ليكون زادا نافعا لهم عند رجوعهم إلى مواطن الآباء والله الموفق للصواب والسداد والهادي إلى سبيل الخير والرشاد ● قال الشيخ الإمام الجليل أبو الحسين القدوري البغدادي رحمه الله قال الله تعالى يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلوة الآية ففرض الطهارة غسل الأعضاء الثلثة ومسح الرأس لأن محكم الكتاب تناول هذه الأعضاء بالأمر فاقتضى الفرضية ● وحد الوجه من قصاص الشعر إلى أسفل الذقن وإلى شحمتي الأذن لأن الوجه في اللغة ما يواجه في العادة ● فإن كان قبل نبات اللحية يفترض غسل... وإذا نبتت سقط غسل ما تحتها عندنا وعند الشافعي إن كانت خفيفة لا يسقط وإن خفت ● والشعر الذي استرسل من الذقن لا يجب غسله عندنا خلافا للشافعي لأنه ليس بوجه ولا قائم مقام الوجه وكذا إيصال الماء إلى داخل العين ليس بفرض لأنه شحم لا يقبل الماء وفيه حرج أيضا ● والفرجة التي بين العذار والأذن يجب غسلها عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف لأنهما من جملة حد

والفرجة التي بين العذار والأذن

الوجه ولا شعر عليهما ● والمرافق والكعبان يفترض غسلهما عند أصحابنا الثلاثة خلافا لزفر لأنهما جعلت حدا للإسقاط بعد تناول اسم اليد والرجل إياهما فلا تدخل تحت السقوط ● والمفروض في مسح الرأس عندنا مقدر بالناصية في رواية لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم توضأ ومسح على ناصيته وفي ظاهر الرواية مقدر بثلث أصابع اليد مطلقا لأن الله أمر بالمسح بالرأس والمسح يكون بالآلة وآلة المسح أصابع اليد عادة ويكون المسح في الغالب بأكثرها وهو الثلث فيصير تقدير الآية وامسحوا بثلث أصابع أيديكم برؤوسكم

فصل سنن الطهارة

غسل اليدين للمستيقظ من منامه ثلثا قبل إدخالهما الإناء لقوله عليه السلام إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده في الإناء حتى يغسلها ثلثا فإنه لا يدري أين باتت يده أشار إلى المعنى وهو الاحتراز عن توهم النجاسة ● وتسمية الله تعالى في ابتداء الوضوء سنة لقوله عليه السلام كل أمر ذي بال لم يبدأ بذكر الله فهو أبتر ● والسواك حالة المضمضة تكميلا للإنقاء قال عليه السلام السواك مطهرة للفم ومرضاة للرب ومسخطة للشيطان وقال عليه السلام لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء والسواك أفضل فإن لم يجد يعالج بالأصبع والمضمضة والاستنشاق في الوضوء سنة لأن النبي عليه السلام فعلهما وليسا بفرضين فيه لأن اسم الوجه لا يتناولهما ومسح الأذنين سنة لقوله عليه السلام الأذنان من الرأس أراد به بيان الحكم دون الخلقة وتخليل اللحية سنة وفي رواية أدب ومستحب ● وتخليل الأصابع سنة مبالغة في إيصال الماء وتكرار الغسل ثلثا في المغسول أيضا سنة لأن النبي عليه السلام حين توضأ ثلثا ثلثا غسل ثلثا ثلثا قال هذا وضوئي ووضوء الأنبياء قبلي فمن زاد على هذا أو نقص فقد تعدى وظلم معناه زاد على الثلث أو نقص ولم ير الثلث سنة كافية ● ويستحب للمتوضئ أن ينوي الطهارة عندنا لقوله عليه السلام إنما الأعمال بالنية والمراد منه الكمال والفضيلة وعند الشافعي النية شرط لصحة الطهارة وهي بناء على أن الطهارة ليست بعبادة عندنا خلافا له ● ويستوعب رأسه بالمسح لأن النبي عليه السلام كان يفعله وهو فرض عند بعض ● ويرتب الوضوء فيبدأ بما بدأ الله تعالى

قوله عليه السلام ابدأوا بما بدأ الله تعالى بذكره ويبدأ بالميامن لحديث النبي عليه السلام كان يحب التيامن في كل
شيء حتى التنعل والترجل وعند الشافعي الترتيب فرض بظاهر نظم آية الوضوء ولنا ان قوله معطوف
بحرف الواو وانه للجمع المطلق دون الترتيب باجماع اهل اللغة **فصل في بيان نواقض**
**الوضوء** كل ما خرج من السبيلين ينقض الوضوء لقوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط وانه كناية عن
خروج الشيء من السبيلين ۵ والدم والقيح اذا خرجا من البدن الآدمي فجاوزا الى موضع يلحقه حكم التطهير
والقيء اذا كان ملء الفم وعند الشافعي الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء والصحيح قولنا
لقوله عليه السلام انما علينا الوضوء مما يخرج وليس مما يدخل وخروج الطاهر لان الطاهر ليس بناقض
للوضوء بالاجماع فتعتبر خروج النجس غير ان الخروج في السبيلين يعرف بالظهور على ان المخرج لانه
ليس بموضع للخارج فكان الظهور عليه بالانتقال من الباطن اليه واما البدن محل للدماء والرطوبات
الا انها لم تظهر لقيام الجلد فاذا انشق الجلد ظهر في محله مما لم يسل عن راس الجرح لا يصير خارجا
۵ واما مقدار ملء الفم فقد روي عن الحسن انه عجز عن امساكه يكون ملء الفم والا فلا ۵ ومن
النواقض للطهارة النوم مضطجعا او متكئا او مستندا الى شيء لو ازيل لسقط لانه سبب لخروج
الريح غالبا فيقام مقامه اما اذا نام قاعدا مستقرا على الارض غير مستند الى شيء لا ينقض لانه
ليس بسبب لخروج الريح غالبا وان نام قائما او راكعا او ساجدا وهو خارج الصلوة فالاصح انه
ليس بحدث كما في حالة الصلوة ۵ ومن نام قاعدا مستقرا على الارض فسقط ان انتبه قبل السقوط
او في حالة السقوط او كما سقط انتبه من ساعته لا يكون ناقضا وان استقر نائما بعد الوقوع وان
قل ينقض الوضوء لانه وجد النوم مضطجعا هذا هو الاصح ۵ ومن النواقض الغلبة على العقل بالاغماء
والجنون والسكر الذي يستر العقل لانه فوق النوم مضطجعا وكذا المباشرة الفاحشة وهو ان
باشر الرجل امرأته لشهوة وانتشر لها وليس بينهما ثوب ولم ير بللا ناقض عند ابي حنيفة وابي يوسف
لان الغالب من المباشرة على هذا الوجه سبب لخروج المذي غالبا فاما مجرد مس المرأة بشهوة
او بغير شهوة او مس ذكره او ذكر غيره فليس بحدث عندنا خلافا لمالك والشافعي لانه ليس بسبب

الى ما هو ادلا بد منه والقياس ان يحكم للثاني بمثل الحكم الاول لاشتراكهما في العلة التي اقتضت ذكر

للخروج غالبا ۵ والقهقهة في الصلوة ذات ركوع وسجود ناقض عندنا خلافا للشافعي
لحديث الاعرابي الذي في عينيه سوء فتردى في بئر عليها خصفة فضحك بعض القوم فقال عليه السلام الا
من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة والحديث ورد في حال صلوة مطلقة
مستتمة مستجمعة للاركان فبقي حال الخارج الصلوة وما ليس بصلوة مطلقة على اصل القياس
والقياس لا ينقض والحديث مقدم على القياس ۵ **فصل** وفرض الغسل المضمضة و
الاستنشاق وغسل سائر البدن مرة لقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وقد امكن الاطهار با
لمضمضة والاستنشاق ولهذا يفترض ايصال الماء الى اصول الشعر والى اثنائه الا اذا كان
شعر النساء ضفيرا فلا يجب ايصال الماء الى اثنائه لان في نقضه حرجا واما يجب ايصال الماء
الى اثناء اللحية كما يجب الى الاصول لانه لا حرج فيه ۵ وسنة الغسل ان يبدأ المغتسل فيغسل
يديه وفرجه ويزيل النجاسة ان كانت على بدنه ثم يتوضأ وضوءه للصلوة الا رجليه ثم يفيض الماء
على راسه وسائر جسده ثلثا كذا حكت ميمونة غسل رسول الله عليه السلام ثم يتنحى عن ذلك الموضع فيغسل
رجليه لكونهما في مستنقع الماء المستعمل الا اذا كان لا يجتمع الغسالة تحت القدمين بان يكون
يؤخر غسلهما في حالة الوضوء ۵ ثم المعاني الموجبة للغسل انزال المني على وجه الدفق والشهوة
من الرجل والمرأة لقوله عليه السلام الماء من الماء اي الاغتسال من الانزال والتقاء الختانين من غير
انزال لقوله عليه السلام اذا التقى الختانان وتوارت الحشفة وجب الغسل انزل او لم ينزل ۵ والحيض
لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن بالتشديد والنفاس لانه اقوى من الحيض هذا كله اذا
كان من اهل وجوب الصلوة عليه اما اذا لم يكن كالمجنون والكافر ونحوهما لا غسل عليهم لان
الغسل يجب لحل الصلوة ولا صلوة عليهم ۵ ولو ان المني اذا خرج لا عن شهوة بان ضرب
على ظهره حجرا او حمل حملا ثقيلا ونحو ذلك فلا غسل فيه عندنا خلافا للشافعي اما اذا انفصل على
شهوة وخرج لا عن شهوة فعلى قول ابي حنيفة ومحمد يجب الغسل وعلى قول ابي يوسف لا يجب
وثمرة الخلاف تظهر في ثلث مسائل احدها اذا احتلم فانتبه وقبض على عورته حتى سكنت شهوته

ثم خرج المني بعد ذلك بلا شهوة والثانية اذا اغتسل من الجنابة قبل النوم او البول ثم خرج منه
بقية المني لما الثالثة اذا وجد على فراشه منيا ولم يتذكر الاحتلام ذكرها ابن رستم في نوادره
فابو يوسف اخذ بالقياس وهما اخذا بالاستحسان احتياطا لامر العبادة ● ثم المني هو الماء الابيض
الغليظ الذي ينكسر به الذكر وينقطع به الشهوة والمذي هو الماء الابيض الرقيق الذي يخرج عند الملاعبة
والودي هو الماء الابيض الذي يخرج بعد البول ● والغسل للجمعة والعيدين والاحرام سنة
وكذا غسل يوم عرفة فالحاصل ان الغسل المشروع احد عشر نوعا خمسة منها فرض من التقاء الختانين
ومن انزال الماء عن شهوة ومن الاحتلام ومن الحيض ومن النفاس واربعة منها سنة وهي ما ذكرنا
وواحد واجب وهو غسل الميت وواحد مستحب وهو الكافر اذا اسلم وهذا اذا لم يكن جنبا
فان كان جنبا ولم يغتسل حتى اسلم فقد قال بعض المشايخ لا يلزمه الغسل والاصح انه يلزم لان بقاء
صفة الجنابة بعد اسلامه كبقاء صفة الحدث في حق وجوب الوضوء به ● وليس في المذي والودي
غسل وفيهما الوضوء لحديث المقداد بن الاسود ان النبي عليه السلام اوجب الوضوء في المذي والودي يخرج عقيب
البول فيكون حكمه حكم البول **فصل** والطهارة من الاحداث جائزة بماء السماء والاودية
والانهار والعيون وماء البحار قال الله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وقال عليه السلام الماء طهور لا
ينجسه شيء الا ما غير لونه او طعمه او ريحه ● ولا يجوز بما اعتصر من الشجر او الثمر لانه ليس بماء مطلق
والطهارة من الحدث حكم ثبت بخلاف القياس لكون الاعضاء طاهرة حقيقة وشرعا ولا يتصور
تطهير الطاهر فاقتصر على مورد الشرع ولا يجوز بماء غلب عليه غيره فاخرجه من طبع الماء كالخل
وماء الورد والاشربة وماء الباقلي والمرق لانه ليس بماء مطلقا ● ويجوز الطهارة بماء خالطه شيء
طاهر يريد به اذا خالطه ما يراد به النظافة كالصابون والاشنان الا اذا صار غليظا حيث لا يمكن تسييله
على العضو فانه لا يجوز به الطهارة لزوال اسم الماء ومعناه وهذا في غير حالة الضرورة اما عند الضرورة
يجوز التوضي به وان تغير لونه او طعمه باختلاط غير بان وقعت اوراق الاشجار في الحياض حتى تغير لونه
ولا يمكن صون الحياض عنها وكذا الماء الكدر وقد يجري الماء غالبا على التراب الا اذا صار الماء غليظا

هذا اذا كان المخالط لا يزول عنه اسم الماء ومعناه فاما اذا صار مغلوبا به فهو ملحق بالماء المقيد غير
انه يعتبر الغلبة اولا من حيث اللون ثم من حيث الطعم ثم من حيث الاجزاء فيقول ينظر ان كان لونه لون
الماء كاللبن والعصير والخل وماء الزعفران ونحوها فان العبرة فيه للون ان كان الغالب اللون
الماء يجوز التوضي به وان كان مغلوبا لا يجوز وان كان يوافق لونه لون الماء نحو ماء البطيخ وماء
الاشجار والثمار فالعبرة فيه للطعم ان كان شيئا له طعم يظهر في الماء فان كان الغالب طعمه ذلك الشيء
لا يجوز التوضي به وذلك نحو نقيع وساير الانبذة وان كان شيئا لا يظهر طعمه في الماء فان العبرة
فيه لكثرة الاجزاء ان كان اجزاء الماء اكثر يجوز التوضي والا فلا ● وكل ماء وقعت فيه النجاسة
لم يجز الوضوء به قليلا كان او كثيرا لقوله عليه السلام لا يبولن احدكم في الماء الدائم والامر بحفظ الماء
عن البول دل على تنجيسه به ● والماء الجاري اذا وقعت فيه النجاسة جاز الوضوء منه اذا لم ير لها
اثر لانها مع جريانه لا تستقر في موضع والجاري ما يعده الناس جاريا هو الصحيح وهذا
اذا كانت النجاسة مرئية اما اذا كانت مرئية مثل الجيفة ونحوها فانه لا يتوضأ من الجانب الاسفل
الذي وقعت فيه الجيفة لانه تيقن بوصول النجاسة الى الموضع الذي يتوضأ منه هذا اذا كان ماء النهر
لا يجري بالجيفة فان كان يجري بالجيفة ان كان يجري جميع الماء عليها او اكثره او نصفه لا
يتوضأ به لانه تنجس جميع الماء والماء النجس لا يطهر بالجريان وان كان يجري عليها اقل الماء فهو طاهر لما
ان العبرة للغالب ● والغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت نجاسة
في احد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الآخر لان الظاهر ان النجاسة لا تصل اليه هذا الذي ذكرنا
اختيار العراقيين من مشايخنا ان حكم المرئية وغير المرئية سواء انه لا يتوضأ من الجانب الذي وقعت
فيه النجاسة ومشايخنا فصلوا بين الامرين كما قال في الماء الجاري وهو الاصح ● وموت ما ليس له نفس
سائلة لا ينجسه كالبق والذباب والبراغيث والعقرب والزنبور وهذا عندنا وعند الشافعي
حرام ينجسه لنا قوله عليه السلام اذا وقع الذباب في طعام احدكم فامقلوه ثم انقلوه فان في احد جناحيه سما
وفي الآخر شفاء ومعلوم ان الذباب بالمقل في الطعام الحار يموت لا محالة ولو كان موته مفسدا

للطعام لما امر به لانه حينئذ يكون اضاعة للمال وقد منع من الاصلاح ۞ وموت ما يعيش في
الماء فيه لا يفسد الماء كالسمك والضفدع والسرطان لانه ليس لهذه الاشيا دم لما ان الحرارة
خاصية الدم ولو كان فيها حرارة لا ينطفي بدوام السكون في الماء واما اذا مات في غير الماء ذكر
الكرخي عن اصحابنا انه لا يفسد واختلف المتاخرون فيه ۞ الماء المستعمل لا يجوز استعماله في
طهارة الحدث عند الجمهور وانما الخلاف في طهارته ونجاسته والفتوى على قول محمد انه طاهر
غير طهور والمستعمل كل ما ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه القربة ۞ وكل اهاب دبغ فقد
طهر وجازت الصلوة فيه والوضوء منه لقوله عليه السلام ايما اهاب دبغ فقد طهر ۞ والدباغ على ضربين
حقيقية وحكمية فالحقيقية هو ان يدبغ بشيء له قيمة كالعفص ونحوه والحكمية ما اذا دبغ بشيء
لا قيمة له كالتراب والالقاء في الريح والشمس وحكم الدباغ الحقيقي ما ذكرنا اما الدباغ الحكمي فاذا
وجدتم اصابه الماء هل يعود نجسا ففيه روايتان عن ابي حنيفة في رواية يعود وفي رواية لا يعود
ثم قال الا جلد الخنزير لانه نجس العين وكذا جلد الادمي لحرمته لا لنجاسته كرامة له ۞ وشعر الميتة
وعظمها وريشها وصوفها وعصبها طاهر عندنا خلافا للشافعي لانها ليست بميتة لعدم الحيوة
فيها وعدم الحيوة فيها لعدم الحس والحركة فيها الشق كما في النبات والشاء لا يسمى حيا فلا يكون
ميتة ۞ واذا مات في البير فارة او صعوة او عصفورة او سودانية او سام ابرص نزح مما
فيها من عشرين دلوا الى ثلثين بحسب كبر الدلو وصغرها وان ماتت فيها حمامة او دجاجة او سنور
نزح منها ما بين اربعين الى خمسين لحديث ابي سعيد الخدري وان هذه المراتب ثبتت
باجماع الصحابة توقيفا لانها لا تعرف رايا واجتهادا ۞ وان كان الميت ادميا نزح ماء البير كله لما روي
ان زنجيا مات في بير زمزم فامر عبد الله بن عباس بنزحه ونزح ماء البير كله ۞ وكذا الشاة والكلب
لان جثتهما مثل جثة الادمي ۞ وان كان انتفخ او تفسخ نزح جميع الماء صغر الحيوان او كبر لان اجزا
الميتة تشاع في الماء ۞ وعدد الدلاء يعتبر بالدلو الوسط المستعمل في الابار لان الوسط
اقرب الى العدل فقد قال عليه السلام خير الامور اوسطها وان نزح منها بدلو عظيم قدر ما يسع من الدلاء

المستعملة للابار احتسب لحصول المقصود وهو نزح قدر الواجب وروى الحسن بن زياد انه يجوز
وهو قول زفر لانه بتواتر الدلاء يصير الماء في معنى الماء الجاري ۞ وان كان معينا لا ينزف وجب نزح
ما فيها اخرجوا مقدار ما كان فيها وعن محمد انه ينزح منها مائتا دلو الى ثلثماية ۞ وان وجدوا في البير فارة
ميتة لا يدرون متى وقعت ولم تنتفخ اعادوا صلوة يوم وليلة اذا كانوا توضؤا منها وغسلوا كل شيء
اصابه ماؤها وان كانت انتفخت او تفسخت اعادوا صلوة ثلثة ايام ولياليها في قول ابي حنيفة
وقالا ليس عليهم اعادة شيء حتى يتحققوا متى وقعت فيها لان الشك في فساد الماء فيما مضى ثابت والوقوع
من الحوادث فيحال الى اقرب الاوقات وجودا وله ان الوقوع سبب للموت ظاهرا فيضاف
الى السبب الظاهر غير انه قدر باليوم والليلة احتياطا فيما لم ينتفخ وبالثلث فيما اذا انتفخ لان
الانتفاخ دليل التقادم ۞ ولو وجد في ثوبه نجاسة وقد صلى فيه فقد روى ابن يوسف عن ابي حنيفة انه يحكم
بنجاسته للحال لان الثوب ظاهر معاين ۞ وسور الادمي وما يوكل لحمه طاهر لان لعاب الادمي وما
يوكل لحمه طاهر الا في حال شرب الخمر لنجاسة فمه وكذا الابل الجلالة والبقر الجلالة والدجاجة المخلاة
فان سورهن مكروه لاحتمال النجاسة في فمها حتى لو كانت محبوسة لا يكره وسور الفرس طاهر في ظاهر الرواية
اما عندهما فماكول اللحم واما عنده فلانه الة الجهاد فيوكل لكرامته فلا يدل على كراهة سوره ۞ وسور الخنزير
وسباع الوحش نجس لان لعابها نجس وسور سباع الطير مكروه لانها لا تتحامى الجيف وكذا سور
سواكن البيوت لقوله عليه السلام الهرة سبع وسور الكلب نجس خلافا لابي يوسف لقوله عليه السلام يغسل الاناء
من ولوغ الكلب ثلثا ومن ولوغ الهرة مرة فهذا دليل ظاهر على الكراهة وسور الحمار والبغل مشكوك
فيه لاشتباه الادلة في معنى التحريم فان لم يجد غيره توضا به وتيمم حتى يخرج عن عهدة الواجب بيقين
وايهما قدم او اخر جاز وعند زفر لا بد من تقديم الوضوء ليصير عادما للماء وقت التيمم ولنا
ان المطهر اما التراب او الماء فلا يفيد التقديم وهذا والتاخير سوا والله اعلم

## باب التيمم

من لم يجد الماء وهو مسافر او خارج المصر تيمم لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا و
هذا اذا كان بينه وبين المصر نحو الميل او اكثر وهذا اذا ثبت بعد الماء عنه اما بطريق اليقين

او بطريق الغالب ما اذا غلب على ظنه ان الماء قريب منه او اخبره عدل انه بقرب الماء لا يباح له التيمم لانه ليس
بعادم للماء حقيقة ولكن يجب عليه الطلب وكذا اذا كان قريبا من العمران يجب عليه الطلب حتى لو تيمم
وصلى قبل الطلب فظهر الماء لا تجزيه صلوته لكونه واجدا للماء وهذا الذي ذكرناه هو عدم الماء
حقيقة وقد يكون عدم الماء من حيث الحكم والمعنى وهو ان يعجز عن استعماله مع وجوده لموانع منعته
بان كان مريضا يخاف ان استعمل الماء ان يشتد مرضه او خاف ان اغتسل ان يقتله البرد او
يمرضه او لم يجد آلة الاستقاء او كان على راس البير او كان معه ماء هو يخاف على نفسه العطش او كان
مع رفيقه ماء لا يعطيه او يبيعه او يغالبه او نحو ذلك لان الله تعالى نفى الحرج في الدين
والتيمم ضربتان يمسح باحديهما وجهه ويمسح بالاخرى يديه الى المرافق لما روى جابر عن النبي عليه السلام
انه قال التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة للذراعين الى المرفقين وكيفيته ان يضرب بيديه ضربة واحدة
فيرفعهما وينفضهما حتى يتناثر التراب فيمسح بهما وجهه ثم يضرب اخرى فينفضهما ويمسح بباطن
اربع اصابع يده اليسرى ظاهر يده اليمنى من رؤس الاصابع الى المرفق ثم يمسح بباطن كفه اليسرى
باطن ذراعه اليمنى الى الرسغ ويمر بباطن ابهامه يده اليسرى على ظاهر ابهامه اليمنى ثم يفعل
بيده اليسرى كذلك وهو القول الاحوط والاستيعاب في التيمم شرط ذكره في ظاهر الرواية ما يدل
عليه وعلى هذا ينبغي ان يخلل اصابعه في التيمم وهكذا روي عن محمد رحمه الله والتيمم من الحدث
والجنابة سواء لقوله تعالى او لمستم النساء والمراد به الوقاع جعل علة لكون التيمم بيانا
شافيا للطهارتين جميعا كما في الطهارة بالماء لانهما استويا في الحاجة اليه ويجوز التيمم عند
ابي حنيفة بكل ما كان من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر والجص والنورة والكحل والزرنيخ
والمغرة لان الصعيد وجه الارض والطيب هو الطاهر عليه اجماع اهل اللغة وهو اللائق بالطهارة
وقال ابو يوسف لا يجوز الا بالتراب والرمل خاصة وفي رواية الرمل وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز
الا بالتراب المنبت لان الطيب عبارة عنه والفاصل بين جنس الارض وغيرها ان يحترق بالنار ويصير رمادا
او ما ينطبع ويلين كالحديد والذهب ونحوهما فليس من جنسه وما عداهما فهو من جنسه ثم اختلف ابو حنيفة ومحمد

فيما بينهما فعلى قول ابي حنيفة يجوز التيمم بكل ما هو من جنس الارض التزق بيده شيء ام لم يلتزق وعند محمد رحمه الله
لا يجوز الا ان يلتزق بيده شيء من اجزاء الارض حتى لو تيمم بارض نديه جاز عند ابي حنيفة التزق بيده
شيء ام لا وعند محمد ان التزق بيده شيء جاز والا فلا وعلى قول ابي يوسف لا يجوز كيف ما كان الا ان التراب
مخلوطا بما لا يجوز به التيمم وهو الماء والنية فرض في التيمم لان التيمم ليس بطهارة حقيقة فلا يجعل
طهورا الا بالنية بخلاف الوضوء فان تيمم ينوي اباحة الصلوة او ينوي مطلق الطهارة يباح له كل فعل
لا يصح الا بالطهارة ولو تيمم لمس المصحف او لدخول المسجد لا يباح له اداء الصلوة ولا ما هو من
اجزائها لان ذلك ليس بعبادة مقصودة بنفسها ولا هو من جنس الصلوة ولا من ضرورة اتمامها حتى
يكون نية ذلك نية لها فلا يجعل التيمم طهورا في حقها الخبر ويبطل التيمم كل شيء ما ينقض الوضوء
لانه خلف عن الوضوء وينقضه ايضا رؤية الماء اذا قدر على استعماله لقوله عليه السلام التيمم وضوء
المسلم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الماء جعله طهورا الى غاية وجود الماء ولا يجوز التيمم الا بصعيد طاهر
لقوله تعالى صعيدا طيبا ولهذا اذا تيمم بارض اصابتها نجاسة فجفت وذهب اثرها انه لا يجوز في ظاهر
الرواية لانه لا يخلو عن اجزاء النجاسة وفي رواية ابن الكاس عن اصحابنا يجوز لانه زكاة الارض يبسها
ويستحب لمن لم يجد الماء وهو يرجوا ان يجده ان يوخر الصلوة الى اخر الوقت لانه يرجوا اداء الصلوة
باكمل الطهارتين فان وجد الماء والا تيمم ويصلي بتيممه ما شاء من الفرايض والنوافل لان التيمم
بدل مطلق وليس بضروري لما روينا من الحديث وعند الشافعي رحمه الله بدل ضروري فعنده انه
يباح له الصلوة بالتيمم مع قيام الحدث لضرورة صحة اداء الصلوة بمنزلة طهارة المستحاضة
وينبني على هذا ان عادم الماء اذا تيمم قبل دخول الوقت يجوز لانه خلف مطلق حال عدم الماء وعنده لا يجوز
لانه خلف ضروري ولا ضرورة قبل الوقت كما قال في طهارة المستحاضة ويجوز التيمم للصحيح في
المصر اذا حضر جنازة والولي غيره ولو اشتغل بالوضوء يخاف فوت الصلوة لانه غير واجد للماء
في حق الصلوة على هذه الجنازة وكذا الذي يخاف ان اشتغل بالوضوء ان تفوته صلوة العيد وفي الجمعة
لا يجوز لانها تفوت الى خلف وهو الظهر وكذا الذي يخشى فوات الوقت لو توضأ لا يتيمم ويقضي

المغالبة لانه تفوت الى خلف وهو القضا ۵ المسافر اذا نسي الما في رحله فتيمم وصلى ثم تذكر لم يعد
صلوته عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف لان كونه قادرا ينبني على كونه قادرا على استعماله ولم يوجد
۵ وليس على من يريد التيمم طلب الما اذا لم يغلب على ظنه ان بقربه ماء وعند الشافعي يجب
عليه الطلب مقدار الغلوة والصحيح ما قلناه لان الله تعالى اباح التيمم عند عدم الما
غير مقيد بهذا الشرط ولانه سبب لضياع مال المسافر ونفسه عسى فان كان مع رفيقه ماء
طلبه منه ولان الظاهر في الماء عدم الظنة به فان منعه تيمم لانه ممن لم يجد الما

## باب في المسح على الخفين

المسح على الخفين جايز بالسنة التي قربت من التواتر
وباجماع الصحابة على ذلك قولا وفعلا واجماع الصحابة حجة قاطعة وهو قايم مقام غسل
القدمين في حق المسافر والمقيم جميعا ويجوز من كل حدث موجب للوضوء اذا لبسهما على طهارة
كاملة ثم احدث والمراد به على طهارة كاملة عند الحدث بعد اللبس ولا يشترط ان يكون على طهارة
كاملة عند اللبس حتى اذا غسل الرجلين ولبس الخفين ثم اكمل الطهارة بعد ذلك قبل الحدث
ثم احدث جاز المسح من الجنابة عندنا وعند الشافعي لبس الخفين على طهارة كاملة شرط جواز المسح
ولا يجوز المسح من الجنابة لان الجواز في الاصل باعتبار الحرج ولا حرج في الحدث الكبرى
لان ذلك يندر في السفر وانما شرطنا الطهارة لقوله عليه السلام لمغيرة بن شعبة اذا ادخلت القدمين
في الخفين وهما طاهرتان فامسح عليهما وينبغي ان يكون الخف لابسا يستر الكعبين فصاعدا لان ما يستر
الكعبين ينطلق عليه اسم الخف وكذا ما يسترهما مما سوى الخف فهو في معنى الخف نحو المكعب الكبير والجرموق
والميثم فان كان مقيما يمسح يوما وليلة وان كان مسافرا مسح ثلثة ايام ولياليها هكذى
روي في الحديث وابتداوها عقيب الحدث لان قبل الحدث لا يحتاج الى المسح وان كان وقته
وقت الحاجة الى المسح والمسح على الخفين على ظاهرهما خطوطا بالاصابع لقول علي رضي الله عنه
لو كان الدين بالراي لكان باطن الخفين اولى بالمسح من ظاهره ولكني رايت رسول الله عليه السلام
يمسح على ظاهر الخفين ويبتدي من قبل الاصابع الى الساق اعتبارا بالغسل ۵ وفرض ذكر ثلث

اصابع من اصابع اليد لانها اكثر الة المسح وللاكثر حكم الكل ۵ ولا يجوز المسح على خف فيه
خرق كبير يبين منه مقدار ثلث اصابع من اصابع الرجل لانه يجب غسله لظهوره والجمع
بين الاصل والخلف ممتنع وان كان اقل من ثلث اصابع جاز عندنا خلافا للشافعي
لان التحرز عن قليل الخرق في الخفاف متعذر خصوصا في الاسفار وان تفرق الخرق في
مواضع ان كان في خف واحد يجمع ولا يجمع في خفين لان كل عضو منفرد بحكمه ۵ وينقض المسح
ما ينقض الوضوء لانه بعض الوضوء كغسل القدمين وينقضه ايضا نزع الخف لان الخف مانع سراية
الحدث الى الرجلين وقد زال المانع ومضي المدة ايضا فاذا تمت المدة نزع خفيه وغسل رجليه
وصلى لسراية الحدث الى الرجلين عند تمام المدة ۵ وليس عليه اعادة بقية الوضوء لعدم الناقض
فيهما ۵ ومن ابتدا المسح وهو مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح ثلثة ايام ولياليها لانه
مسافر والمسافر يمسح ثلثا لما روينا من الحديث وان مسح وهو مسافر ثم اقام فان مسح يوما
وليلة والا تمم يوما وليلة لان مسح المقيم لا يزيد على يوم وليلة ۵ ومن لبس الجرموق فوق الخف
مسح عليه لانه بمنزلة طاق من طاقات الخف ۵ ولا يجوز المسح اذا كانا على الجوربين عند ابي حنيفة
الا ان يكونا مجلدين او منعلين وقالا يجوز المسح اذا كانا ثخينين لا يشفان لما روي ان النبي عليه
السلام مسح على جوربين وله ان مواظبة المشي فيهما سفرا غير ممكن فكان بمنزلة الجورب
الرقيق والثخين من الجوارب ان يستمسك على الساق من غير ان يشد بشي والصحيح من المذهب
جواز المسح على الخفاف المتخذة من اللبود التركية واما المسح على الصاروخ فقد استحسن
بعض مشايخنا تجويز المسح عليه اذا كانت اللفافة ذا طاقين وهو بحال لا يمسح فيه ثلثة اصابع
اليد الا بالتكلف لانه حينيذ يكون بمنزلة الجورب الثخين فيه دفع الحرج خصوصا في بلاد الترك ۵
ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة والبرقع والقفازين وهذا عند عامة العلماء لان
غسل هذه الاعضا فرض بظاهر الكتاب ولا يترك الا بدليل مثله ولم يوجد بخلاف المسح على الخفين ۵
ويجوز المسح على الجباير وان شدها على غير وضوء لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال كسر زندي يوم احد

وامرني النبي ان امسح على الجباير انما يمسح هذا اذا كان يضره الغسل او كان في نزع الجباير زيادة
العلة او زيادة الضرر وان لم يكن شي من ذلك لا يمسح بل يغسل هذا اذا كان مسح على الجباير التي فوق
الجراحة فاما اذا زادت الجبيرة على راس الجراحة هل يجوز المسح على الخرقة الزايدة وكذا اذا افتصد
وربط رباطا فان كان حل الخرقة وغسل ما تحتها يضر يجوز المسح على الخرقة الزايدة وان كان
الحل لا يضر بالجرح ولا يضر المسح ايضا فعليه النزع والغسل لما حول الجراحة ويمسح على الجراحة
لا على الخرقة وان كان لا يضره المسح ولا يضره الحل فانه يمسح على الخرقة التي على الجرح ويغسل حواليها
وتحت الخرقة الزايدة هكذا فسره بن زياد لان جواز المسح بطريق الضرورة فيتقدر بقدرها
ولو مسح على بعض الجباير دون البعض روي عن الحسن انه ان مسح على الاكثر جاز والا فلا فان سقط
من غير برء لا يبطل المسح لان سقوط الغسل لمكان العذر وهو قايم والمسح قايم وان زال الممسوح
كما لو مسح راسه ثم حلقه وان سقط عن برء بطل المسح لوجوب غسل ما تحته لانه صار قادرا على
الاصل فيبطل حكم البدل وان كان هذا في الصلوة يستقبل لان هذا حصل بطريق اليقين

## باب الحيض

قال الشيخ رحمه الله اقل الحيض ثلثة
ايام ولياليها واكثره عشرة ايام وهذا عندنا لرواية ابي امامة الباهلي عن النبي عليه السلام انه
قال اقل الحيض ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام وما نقص من الثلاثة او زاد على العشرة فهو
استحاضة وهذا ايضا عندنا لان التقدير الشرعي يمنع ان يكون لما دون المقدر او فوق المقدر
اذ يفوت به فايدة التقدير الشرعي وما تراه المراة من الحمرة والصفرة والكدرة في زمان
الحيض فهو حيض حتى ترى البياض خالصا لان الله تعالى وصف الحيض بانه اذى وكل هذه الالوان
سواء في هذا المعنى والحيض يسقط الصلوة عن الحايض ويحرم عليها الصوم ثم تقضي الصوم ولا
تقضي الصلوة اما السقوط فلقوله عليه السلام تقعد احديهن شطر عمرها لا تصوم ولا تصلي
بغير زمان كونها حايضا واما القضا بعد الطهر للصوم دون الصلوة فلانها تحرج في قضا الصلوات
لتكررها في كل يوم وليلة خمس مرات ولا حرج في الصوم لان قضا عشرة ايام في سنة واحدة يسير

ولا تدخل المسجد لان بها من الاذى اغلظ من صفة الجنابة ثم الجنب يمنع عن دخوله فالحايض اولى والفقه
فيه ان المسجد مكان الصلوة من ليس من اهلها يكون ممنوعا عن دخوله ضرورة ولا تطوف
بالبيت لقوله عليه السلام لعايشة حين حاضت بسرف اصنعي جميع ما يصنع الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت
ولا ياتيها زوجها لقوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن ولا تقرا الحايض والجنب
القران لما روي عن ابن عمر ان النبي عليه السلام كان ينهى الحايض والجنب عن قراءة القران وعن الطحاوي انه
لا يمنع عن قراءة ما دون الاية لان المتعلق بالقران حكمان جواز الصلوة ومنع الحايض عن قراءته ثم في
حق احد الحكمين يفصل بين الاية وما دونها فكذا في الحكم الاخر الا ان على هذه الرواية يمنع عن قراءة
ما دون الاية ايضا على قصد قراءة القران لما ان الكل قران وهذا هو الاحوط ولا يجوز لهما
وللمحدث مس المصحف الا ان ياخذه بغلافه لما روي ان النبي عليه السلام كتب الى بعض القبايل لا
يمس القران حايض ولا جنب والمحدث حال اليد ايضا الا ان ياخذه بغلافه لانه لم يمسه والغلاف
هو الخريطة واما الجلد فهو متبع للمصحف والكم تبع للحامل واذا انقطع دم الحيض لاقل من عشرة
ايام لم يجز وطيها حتى تغتسل لقوله تعالى حتى يطهرن بالتشديد اي الى غاية الاغتسال وان انقطع
لعشرة ايام جاز وطيها قبل الغسل لقوله تعالى حتى يطهرن بالتخفيف اي الى غاية الطهر عملا بمعنى
حالين لان الحمل على عكس هذا ترك العمل باحدى القراءتين ولان الزيادة على العشرة في الحيض لا
يتصور فاذا انقطع على راسها فقد تيقن الخروج فلا حاجة الى مو بير الحر عن الحيض فاما اذا كان ايامها
دون العشرة فاحتمال معاودة الحيض قايم فلا بد من مو بير يتضم اليه حتى ينقطع هذا الاحتمال وهو
اما الطهارة حقيقة او اجرا شي من احكام الطاهرات بضرورة الصلوة دينا في ذمتها و
الطهر المتخلل بين الدمين في مدة الحيض كالدم الجاري لان الطهر الذي هو دون خمسة عشر لا يصلح للفصل بين
الحيضتين فلا يصلح للفصل بين الدمين ايضا كان الفقه فيه وهو ان ما نقص من الطهر عن خمسة عشر يوما
يكون فاسدا وبين صفة الصحة والفساد تناف فلا يتعلق به احكام الصحيح شرعا وهذا الجنس الى يوسف
وهو اخر اقوال ابي حنيفة ومعناه انه يبنى على الطهر المتخلل ويكون الكل حيضا على ما قال عليه السلام بعثت

بالحيضة الثانية التسهيل وهو اختيار استاذنا للفتوى ❁ واقل الطهر خمسة عشر يوما لان
مدة الطهر نظير مدة الاقامة من حيث انه يعيد ما كان سقط من الصوم والصلوة وقد ثبت لنا
بالاخبار ان مدة الاقامة خمسة عشر يوما فكذا اقل مدة الطهر فاما اكثر مدة الطهر فلا غاية لها الا
اذا ابتليت بالاستمرار حتى ضلت ايامها ووقعت الحاجة الى نصب العادة لها فالحيض مقدر
والاعتماد على قول محمد بن ابرهيم الميداني انه اكثر مدة الحمل في حقها بستة اشهر الا ساعة لان
الطهر المتخلل بين الدمين دون مدة الحمل عادة وادنى مدة الحمل ستة اشهر فقدرنا اكثر مدة
الطهر بستة اشهر الا ساعة ❁ ودم الاستحاضة هو ما تراه المراة اقل من ثلثة او اكثر من عشرة
ايام وحكمه حكم الرعاف لا يمنع الصلوة ولا الصوم ولا الوطي قال عليه السلام لفاطمة بنت قيس حين
قالت اني استحاض فلا اطهر ليس ذلك دم حيض انما هو عرق وعن ابي داود العرض نضاح لكل صلوة
اشار الى انه فاسد لا يتعلق به ما يتعلق بالصحيح ❁ واذا زاد الدم على العشرة وللمراة عادة معروفة
ردت الى عادتها وما زاد على ذلك فهو استحاضة لقوله عليه السلام المستحاضة تدع الصلوة ايام اقرائها
اي ايام حيضها ❁ وان ابتدات مع البلوغ مستحاضة فحيضها عشرة ايام من كل شهر والباقي استحاضة
وهذا عندنا وعند الشافعي حيضها اقل الحيض عنده وذلك يوم وليلة اخذا باليقين ولنا انها لما
الدم في وقت امكن جعله حيضا فيجعل حيضا اخذا بالظاهر وفي صاحبة العادة حيث ترد الى عادتها
لقيام الدليل على انه ليس بدم حيض لمخالفة العادة ❁ وان لم يكن لها عادة معروفة بان ترى مرة ستا
ومرة سبعا فاستحيضت فعليها ان تغتسل عند تمام الست وتصوم وتصلي ولا ياتيها زوجها وينقطع
الرجعة واذا مضى اليوم السابع اغتسلت في اليوم الثامن ايضا وتقضي الصوم الذي صامت
في اليوم السابع دون الصلوة ويحل للزوج وطيها لان الحيض احدى العادتين فعليها الاخذ
بالاحتياط وذلك فيما قلنا ❁ المستحاضة ومن به سلس البول والرعاف الدائم والجرح الذي
لا يرقا يتوضؤن لوقت كل صلوة ويصلون بذلك الوضوء في الوقت ما شاؤا من الفرائض والنوافل
فاذا خرج الوقت بطل وضوؤهم وكان عليهم استيناف الوضوء لصلوة اخرى وقال الشافعي تتوضا

قال عليه السلام

لكل فرض والصحيح قولنا لقوله عليه السلام المستحاضة تتوضا لوقت كل فرض صلوة وانما يبطل و
ضوؤها بخروج الوقت عند ابي حنيفة ومحمد ولا يبطل بالدخول وعند ابي يوسف وزفر يبطل بالدخول الوقت
لعدم الضرورة قبل الوقت ويبطل بالخروج ايضا عند ابي يوسف لان الحاجة الى الطهارة لا تتحقق
قبل الوقت وبعده الحدث انما يقول لابد من تقديم الطهارة على الوقت حتى يتمكن من الاتيان بالعبادة وهو
شغل كل الوقت بالاداء الوقتية ❁ **فصل** والنفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة
من الرحم لانه مشتق من تنفس الرحم الذي هو عبارة عن الدم او من النفس الذي هو الولد فخرج ما لا ينفك
عن دم سقطه ❁ وما تراه الحامل من الدم قبل خروج الولد استحاضة وهذا عندنا وهو مروي
عن عائشة رضي الله عنها وعرف انها اذا حبلت ينسد فم الرحم فلا يكون الدم المرئي من الرحم فيكون
دم عرق ضرورة فيكون استحاضة واقل النفاس لا حد له واكثره اربعون عندنا لحديث ام سلمة عن النبي عليه السلام
تنتظر النفساء ما بينها وبين اربعين صباحا الا ان ترى طهرا قبل ذلك ❁ وما زاد على الاربعين فهو استحاضة
لما ذكرنا وان كانت لها عادة في النفاس ترد الى عادتها والزيادة استحاضة ان زاد على الاربعين
وان كانت مبتداة فنفاسها اربعون كما قلنا في الحيض ❁ واذا ولدت ولدين في بطن واحد فنفاسها
من الاول وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر نفاسها من الولد الثاني واجمعوا ان عدتها
تنقضي بالولد الاخير والصحيح هو القول الاول لان فم الرحم قد انفتح بوضع احد الولدين فكان الدم
المرئي من الرحم فكان نفاسا بخلاف انقضاء العدة لانه متعلق بفراغ الرحم ولا فراغ مع بقاء
من الشغل فان كانت بين الولدين اربعون يوما فلا نفاس من الولد الثاني فان خرج بعض الولد فرات الدم
فان خرج الاكثر منه صارت نفساء والا فلا لان للاكثر حكم الكل ❁

## باب الانجاس

تطهير النجاسة واجب من بدن المصلي وثوبه والمكان الذي يصلي فيه لان الصلوة تعظيم الله تعالى
بالمناجاة معه فيجب ان يكون على احسن الاحوال وذلك في طهارة هذه الاشياء ❁ ويجوز تطهير
النجاسة بالماء وبكل مايع طاهر يمكن ازالتها به كالخل وماء الورد والماء المستعمل
وقال محمد والشافعي لا يجوز لان الزوال بالماء حكم ثبت بخلاف القياس فيقتصر على مورد الشرع فصار

كالحدث ولهما ان هذه المايعات اذا كانت طاهرة كانت مشاركة للماء في الازالة فكانت كالماء بخلاف الحدث لما ذكرنا ثم ذكر من جملة المايعات الطاهرة الماء المستعمل وهذا قول محمد وهو رواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى قال واذا اصابت الخف نجاسة ولها جرم فجفت فدلكه بالارض جاز لان الجلد لصلابته لا يتداخله من اجزاء النجاسة الا القليل فاذا يبست يعود ذلك الى جرم النجاسة فاذا دلكه بالارض زالت فلم يبق منها الا القليل معفو عنه بخلاف الثوب لانه متخلخل يتداخل فيه اجزاء النجاسة فلا تخرج منه الا بالمعالجة بالغسل وبخلاف الرطب لان اجزاء النجاسة المتشربة لا تعود الى جرمها بعد وان لم يكن للنجاسة جرم نحو البول والخمر وروي عن ابي يوسف انه اذا مسحه بالتراب على سبيل المبالغة طهر ويقوم ذلك مقام جرم النجاسة اعتمد مشايخنا على هذه الرواية لمكان الضرورة ۞ والمني نجس يجب غسل رطبه وان جف على الثوب اجزأ فيه الفرك وهذا عندنا وعند الشافعي المني طاهر لنا قوله عليه السلام لعائشة رضي الله عنها حين سألته عن المني يصيب الثوب ان كان رطبا فاغسليه وان كان يابسا فافركيه ۞ والنجاسة اذا اصابت المرآة او السيف اكتفي بمسحهما لانه لا تتداخله النجاسة الا على سطحها او قد زالت بالمسح ۞ وان اصابت الارض نجاسة فجفت بالشمس وذهب اثرها جازت الصلوة على مكانها لقوله عليه السلام ذكوة الارض يبسها ۞ ومن اصابته من النجاسة المغلظة كالبول والغائط والدم والخمر مقدار الدرهم فما دونه جازت الصلوة معه وان زاد لم تجز لان القليل لا يمكن التحرز عنه والكثير يمكن ففصلنا بينهما بالدرهم اخذا من موضع الاستنجاء فقول الدرهم وما دونه فحد القلة وما زاد عليه حد الكثرة والمراد بالدرهم هو الدرهم الكبير المثقالي ۞ ثم قالوا ان المعتبر بسط الدرهم وان لم يكن لها جرم يعتبر فيها المساحة عملا بهما في حالين مختلفين وان اصابته نجاسة مخففة كبول ما يؤكل لحمه جازت معه ما لم تبلغ ربع الثوب لان المانع من مثل هذه النجاسة هو الكثير الفاحش وذلك مقدر بالربع لان ربع الشيء قد يقام مقام الكل في بعض المواضع ۞ وتطهير النجاسة التي يجب غسلها على وجهين ما اسمها عين مرئية فطهارتها بزوال عينها الا ان يبقى من اثرها ما تشق ازالتها لقوله عليه السلام لتلك المرأة حين سألته



عن دم الاستحاضة حتيه ثم اقرصيه ثم اغسليه بالماء ولا يضرك اثره ۞ وما ليس لها عين مرئية فطهارتها ان تغسل حتى يغلب على ظنه انه قد طهر وعند الشافعي تطهر بالغسل مرة اعتبارا بالحدث ولنا ان النبي عليه السلام لما امر بغسل اليد ثلاثا للمستيقظ من منامه عند توهم النجاسة فلان يجب عند تحقق النجاسة اولى ولان غلبة الظن قد يقوم مقام اليقين عند التعذر على الوقوف على اليقين ۞ والاستنجاء سنة وعند الشافعي فرض وهي فرع مسئلة النجاسة القليلة ۞ ويجزي فيه وما قام مقامه يمسحه حتى ينقيه لان المقصود هو الانقاء ۞ وليس فيه عدد مسنون وعند الشافعي السنة هو ان يستنجي بثلثة احجار او بحجر له ثلثة احرف ليقوم كل حرف مقام حجر لنا قوله عليه السلام من استجمر فليوتر من فعل فحسن ومن لا فلا حرج ۞ وغسله بالماء افضل لان اهل قبا كانوا يتبعون الحجارة الماء فنزل فيهم قوله تعالى فيه رجال يحبون ان يتطهروا وقيل الاستنجاء بالماء كان ادبا في عصر النبي عليه السلام ثم صار سنة بعده باجماع الصحابة كالتراويح ۞ وان تجاوزت النجاسة مخرجها لم يجز فيه الا الماء لان البدن لحرارته جاذبة اجزاء النجاسة فلا تطهر بالمسح الا ان في موضع الاستنجاء اكتفي بالاحجار للضرورة وهذا اذا كان ما وراء موضع الاستنجاء من النجاسة اكثر من قدر الدرهم اما اذا كان اقل لكن مع موضع الاستنجاء يكون اكثر من قدر الدرهم قال ابو حنيفة وابو يوسف يكفيه الاستنجاء بالاحجار وعند محمد لا بد من غسله وهو الصحيح قولهما لان ما في موضع الشرج ساقط فكان لا نجاسة عليه والصحيح بدليل ان تركه لا يضر فبقيت العبرة لما عداها وذاك اقل من قدر الدرهم ۞ ولا يستنجي بعظم ولا بروث لورود النهي ولا بطعام لان استهانة به وذلك نهي عنه ولا بيمينه لقوله عليه السلام اليمين للوجه واليسار للمقعد والقسمة تقطع الشركة

## كتاب الصلوة

قال الله تعالى ان الصلوة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا فلا بد من معرفة الاوقات فنقول اول وقت الفجر اذا طلع الفجر الثاني وهو البياض المعترض في الافق لقوله عليه السلام لا يغرنكم اذان بلال ولا الفجر المستطيل وانما الفجر المستطير في الافق واخر وقتها طلوع الشمس لقوله عليه السلام تعالى فسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس يعني الصلوة ۞ واول وقت الظهر حين

زوال الشمس وآخره اذا صار ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال عند ابي حنيفة وقالا اذا صار
مثليه لما روي عن النبي عليه السلام انه قال امّني جبريل صلوات الله عليه عند البيت مرتين فصلى الظهر
في اليوم الاول حين زالت الشمس وفي اليوم الثاني حين صار ظل كل شيء مثله ثم قال يا محمد
ما بين هذين الوقتين ولابي حنيفة ان عند تعارض الادلة لا يقع الشك في خروج الظهر ودخول
وقت العصر فلا يثبت بالشك واول وقت العصر اذا خرج وقت الظهر على اختلاف القولين وآخره
وقتها ما لم تغرب الشمس واول وقت المغرب اذا غربت الشمس لحديث امامة جبريل وآخره وقتها
ما لم يغب الشفق والشفق هو البياض بعد الحمرة وقالا هو الحمرة لانها المراد في اغلب الاستعمال
ولابي حنيفة انه اسم مشترك بين البياض والحمرة فيقع الشك في خروج وقت المغرب فلا يخرج
بالشك ۵ واول وقت العشاء حين يغيب الشفق بالخلاف بيننا وآخره حين يطلع الفجر الصادق ۵
واول وقت الوتر ما بعد العشاء وآخره ما لم يطلع الفجر لقوله عليه السلام ان الله تعالى زادكم
صلوة وهي خير لكم من حمر النعم فصلوها ما بين العشاء الى طلوع الفجر ۵ ويستحب الاسفار
بالفجر والابراد بالظهر في الصيف وهذا عندنا اما الفجر فلقوله عليه السلام اسفروا بالفجر
فانه اعظم للاجر واما الظهر فلقوله عليه السلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم
۵ ويقدم في الشتاء اظهارا للمسارعة الى المغفرة ۵ وتاخير العصر افضل عندنا لقول عبد الله
بن رافع امرنا النبي عليه السلام بتاخير العصر ما لم تتغير الشمس لورود النهي عن الصلوة عند
الغروب ۵ ويستحب تعجيل المغرب لقوله عليه السلام لن تزال امتي بخير ما لم يؤخروا المغرب الى
اشتباك النجوم ۵ ويستحب تاخير العشاء الى ما قبل ثلث الليل لقوله عليه السلام لولا سقم السقيم
وضعف الضعيف لاخرت العشاء الى ثلث الليل هذا اذا لم يكن يوم غيم فان كان عجل العصر
كيلا يقع في وقت مكروه والعشاء كيلا يقع الناس في الظلمة والاوحال ويستحب في الوتر
لمن يألف الصلوة آخر الليل فان لم يثق بالانتباه اوتر قبل النوم لقوله عليه السلام من خشي
منكم ان لا يستيقظ فليوتر في اول الليل ومن طمع ان يستيقظ فليوتر في آخر الليل ثم الوتر
سنة مطلقة عند الشافعي مؤكدة عند ابي يوسف ومحمد وواجبة عند ابي حنيفة لقوله عليه السلام
ان الله تعالى زادكم صلوة الا وهي الوتر والزيادة من جنس المزيد عليه وقال فيه فاوتروا

هو امر وانه للايجاب

## باب الاذان

الاذان سنة للصلوات
الخمس والجمعة دون ما سواها للتوارث وصفة الاذان ما هو المعهود اليوم ولا ترجيع فيه
عندنا للتوارث والروايات المشهورة ۵ ويزيد في اذان الفجر بعد الفلاح الصلوة خير من
النوم مرتين لانه ان لم يكن من اصل الاذان فالناس ادخلوه فيه وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله
حسن ۵ والاقامة مثل الاذان الا انه يزيد فيها بعد الفلاح قد قامت الصلوة مرتين هو المأثور
المتواتر ۵ ويترسل في الاذان ويحدر في الاقامة لقوله عليه السلام لبلال اذا اذنت فترسل واذا
اقمت فاحدر ۵ ويستقبل بهما القبلة واذا بلغ الى الصلوة والفلاح حول وجهه يمينا وشمالا
لان الاذان مناجاة ومناداة فيتوجه في المناجاة القبلة وفي المناداة يتوجه عن يمينه وشماله
كما في الصلوة يستقبل القبلة في افعال الصلوة ويحول وجهه يمينا وشمالا في السلام ۵ و
يؤذن للفائتة ويقيم كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث ليلة التعريس ۵ وان فاتته صلوات اذن
للاولى واقام وهو مخير في الثانية ان شاء اذن واقام وان شاء اقتصر على الاقامة لما روي
ان النبي عليه السلام لما شغله الكفار يوم الاحزاب عن اربع صلوات قضاهن على الولاء والترتيب
كل صلوة باذان واقامة وروي في هذا الحديث انه قضاهن على الولاء والترتيب باقامة
فخيرناه لهذا ۵ وينبغي ان يؤذن ويقيم على طهر وان اذن على غير وضوء جاز ومع الجنابة يكره
لانه ذكر معظم فاشبه قراءة القران فيكره مع افحش الحدثين دون اخفهما ۵ ويكره على غير
وضوء لانه حينئذ يقع الفصل بين الاقامة وبين الشروع ۵ ويستحب اعادة اذان اربعة نفر
الجنب والمراة والصبي والسكران لاختلال الاعلام باذان هؤلاء ۵ والاقامة لا تعاد اصلا
لان تكرار الاقامة غير مشروع وتكرار الاذان مشروع في الجملة ۵ ولا يؤذن لصلوة قبل دخول
وقتها لان الاذان للاعلام بدخول الوقت فلا يجوز قبله وعن ابي يوسف انه يجوز اذان الفجر
قبل الوقت بعد نصف الليل وهو قول الشافعي لان بلالا كان يؤذن بليل ولنا قوله عليه السلام
حتى يستبين لك الفجر هكذا في مدبره وبه تبين ان اذان بلال قبل ذلك ما كان للاعلام بدخول
الوقت بل ليرجع القائم ويتسحر الصائم على ما نطق به حديث آخر والله اعلم

## باب شروط الصلوة التي تتقدمها

بدخول

تجب على المصلي ان يقدم الطهارة من الاحداث والانجاس على ما قدمناه لقوله عليه السلام لا صلوة الا
بطهارة شرط الطهارة مطلقا فيتناول الطهارة عن الاحداث والانجاس جميعا ويستر عورته
لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد وادنى الزينة ما يواري العورة ۞ والعورة من الرجل
ما تحت السرة الى الركبة لقوله عليه السلام عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته وفي رواية ما دون سرته
حتى يجاوز ركبته ۞ والركبة من العورة عندنا لحديث ابي هريرة ان النبي عليه السلام قال الركبة من
العورة ولانها ملتقى عظم الساق والفخذ وعظم الفخذ عورة وعظم الساق ليس بعورة فعند
الاجتماع يترجح الموجب لكونها عورة احتياطا ۞ وبدن المراة الحرة كله عورة الا وجهها
وكفيها وقدميها لقوله عليه السلام المراة عورة مستورة والمراد كونها واجبة الستر وانما
استثنينا الوجه والكفين فلقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال علي وابن عباس رضي الله عنهما
ما ظهر منها الكحل والخاتم اي موضعهما وقالت عائشة رضي الله عنها تبدي احدى عينيها وقال
ابن مسعود رضي الله عنه خفيها وملاءتها الا انا اخذنا بقول علي وابن عباس لانا اجمعنا على اباحة
النظر الى ثيابها فكذا الى وجهها وكفيها واما قدماها فلانها كما تبتلى بابداء وجهها في المعاملة
مع الرجال وبابداء كفها في الاخذ والاعطاء تبتلى بابداء قدميها اذا مشت حافية او متنعلة وفي
جامع البرامكة عن ابي يوسف انه يباح النظر الى ذراعيها ايضا لانها في الخبز وغسل الثياب تبتلى
بابداء ذراعيها ايضا وهذا اذا لم يكن النظر عن شهوة فان كان يعلم انه يشتهي لو نظر لم يحل له النظر الى
شيء منها لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن اجنبية صب في عينيه الآنك يوم القيامة وكذا
اذا كان اكثر رأيه انه لو نظر يشتهيها لان الاكثر كاليقين فيما لا يوقف على حقيقته ولا يحل له ان
يمس وجهها ولا كفيها وان امن الشهوة لقوله عليه السلام من مس كف امراة ليس منها بسبيل وضع في
كفه يوم القيامة جمرة حتى يفصل بين الخلائق الا اذا كانت عجوزة لا تشتهى فلا باس بمصافحتها
وما كان عورة من الرجل فهو عورة من الامة بطريق الاولى وبطنها وظهرها عورة لان النظر الى
هذين العضوين ومسهما قد يكون سببا للفتنة ۞ وما سوى ذلك من بدنها فليس بعورة لما
روي عن انس رضي الله عنه كن جواري عمر يخدمن الضيفان كاشفات الرؤوس مضطربات الثدي
ولان فيهن ضرورة وبلوى لانهن يخرجن لحوائج مواليهن في ثياب مهنتهن فكان حالهن مع الرجال

في النظر والمس كحال الرجل في ذوات محارمه

## فصل

ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد الصلوة وهذا اذا كان الربع من الثوب
طاهرا او اكثر لان الربع قد يقام مقام الكمال وان كان الطاهر اقل من الربع يتخير ان شاء صلى
فيه بركوع وسجود وان شاء صلى عريانا بالايماء وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يصلي
فيه لا غير لانه ابتلي بين ان يترك فرضا واحدا وبين ان يترك الفرائض فكان ترك الفرض الواحد ايسر
فيتعين عليه ولهما ان كل واحد منهما مانع جواز الصلوة حالة الاختيار وعدم العذر فكانا سواء
فيتخير ۞ ومن لم يجد ثوبا صلى عريانا قاعدا يومئ بالركوع والسجود لما ان الركوع والسجود يزيد
كشفا فان صلى قائما اجزاه لوجود الانكشاف فيهما الا ان الاول افضل ۞

## فصل

وينوي الصلوة التي يدخل فيها بنية لا يفصل بينها وبين التحريمة بفعل لان النية شرعت لتعيين
الفعل وتحقيق الاخلاص وذا انما يتحقق حالة الشروع والاداء ۞ واما اذا تقدمت النية على حالة
الشروع فعند محمد في جملة العبادات اذا لم يشتغل بعدها بعمل آخر يجوز لانها وجدت حقيقة
فتبقى حكما الى ان يوجد ما يبطلها وعند ابي يوسف لا يجزيه الا في الصوم لمساس الحاجة في
الصوم دون غيره من العبادات وعند الشافعي يشترط مخالطة التكبير وهو قول الطحاوي
فاذا تاخرت النية عن وقت الشروع لا يصح في ظاهر الرواية وقال ابو الحسن الكرخي يصح
ما دام في الثناء ۞ وان اشتبهت عليه القبلة وليس بحضرته من يسأله عنها اجتهد فان علم
انه اخطأ بعد ما صلى فلا اعادة عليه عندنا وقال الشافعي اعاد ان استدبر الكعبة لانه
ترك الفرض وهو استقبال القبلة بيقين ولنا انه مامور في هذه الحالة بالصلوة الى جهة
هي جهة الكعبة عنده وقد ادى فيخرج عن العهدة كما لو تيامن او تياسر ۞ وان علم ذلك في الصلوة
استدار الى القبلة وبنى عليها كما فعل اهل قباء حين اخبروا بانتقال القبلة الى الكعبة استداروا الى الكعبة

## باب صفة الصلوة

ومن فرائض الصلوة التحريمة لقوله عليه السلام مفتاح
الصلوة الطهور وتحريمها التكبير وقال عليه السلام لا يقبل الله تعالى صلوة امرئ حتى
يضع الطهور مواضعه ويستقبل القبلة ويقول الله اكبر ۞ والقيام لقوله تعالى وقوموا لله
تعالى قانتين ۞ والقراءة لقوله تعالى فاقرؤوا ما تيسر ۞ والركوع والسجود لقوله تعالى

ان ركعوا او سجدوا فهم من هذه الاوامر تعلق جواز الصلوة بها ❁ والقعدة في اخر الصلوة
مقدار التشهد لقوله عليه السلام اذا رفعت من اخر السجدة وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلوتك
❁ واذا دخل الرجل في صلوته كبر لما روينا ورفع يديه مع التكبير حتى يحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه
لما روي ان النبي عليه السلام كان يرفع يديه حذاء اذنيه اذا افتتح الصلوة وكيفية الرفع ان
يرفع يديه ناشر الاصابع من غير تفريج مستقبلا بباطن القبلة كذا ذكره الطحاوي ❁ فان قال بدلا
عن التكبير الله اجل والله اعظم او قال الرحمن اكبر اجزاه عند ابي حنيفة ومحمد لان المفروض
ذكر اسم الله تعالى على الخلوص قال الله تعالى قد افلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى وعند ابي
يوسف لا يصح الا بقوله الله اكبر الله الاكبر الله الكبير الله الكبير اذا كان يحسنه وعند الشافعي لا يصح
الا باللفظين الاولين وعند مالك لا يصح الا باللفظ الاول والصحيح قولهما لان التكبير
هو التعظيم وقد حصل ولو قال الله ولم يزد عليه روي عن ابي حنيفة انه يصح ولو قال اللهم اغفر لي
لا يصح بالاجماع ولو قال اللهم ففيه اختلاف المشايخ ويجوز افتتاحها بالفارسية عند ابي
حنيفة خلافا لهما ❁ ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى ويضعهما تحت السرة لانه اقرب الى التواضع
وابلغ في الخشوع والخضوع وابعد عن التشبه باهل الكتاب واقرب الى ستر العورة واحفظ
للازار عن السقوط فكان اولى من الوضع على الصدر كما هو قول الشافعي وفي هذا الوضع سنة القراءة
عند محمد وعندهما سنة القيام والمختار ان كل قيام فيه ذكر مسنون فالسنة فيه الاعتماد وما ليس
فيه ذكر مسنون فالسنة فيه الارسال ❁ ثم يقول سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك الى اخره
برواية عائشة عن النبي عليه السلام انه كان يقول كذلك ❁ ثم يستعيذ بالله من الشيطان الرجيم لقوله
تعالى فاذا قرات القران فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم معناه اذا اردت قراءة القران وفي كيفية
التعوذ اختلاف بين القراء يعرف في موضع اخر ثم التعوذ لاجل القراءة عند محمد وهو رواية عن ابي
حنيفة فياتي به من يقرا حين يقرا وعند ابي يوسف لاجل الصلوة وقد عرف في موضعه ❁ ويقرا
بسم الله الرحمن الرحيم ويسر بها وعند الشافعي يجهر في صلوة الجهر لانها من الفاتحة ولنا قول ابن
مسعود ما جهر بها رسول الله في صلوة مكتوبة قط ولا ابو بكر ولا عمر ❁ ثم يسمي في الركعة الاولى لا غير وقال
ابو يوسف يسمي في كل وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا ❁ وعن محمد انه يسمي بين الفاتحة والسورة في

صلوة المخافتة دون الجهر ثم يقرا فاتحة الكتاب وسورة او ثلث ايات من اي سورة شاء فاصل
القراءة في الركعتين غير حين فرض والقراءة على هذا الوجه في الاوليين على سبيل التعيين واجب
واظبة رسول الله عليه السلام والصحابة من بعده على ذلك ❁ واذا قال الامام ولا الضالين قال امين
ويقولها المؤتمون ويخفونها لقوله عليه السلام اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا امين فان
الامام يقولها والملائكة يؤمنون فمن وافق تامينه تامين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه ❁ ثم يركع
ويكبر لان النبي عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع ويعتمد بيديه على ركبتيه في الركوع ويفرج بين
اصابعه وهما من السنن قال النبي عليه السلام لانس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج بين اصابعك
❁ ويبسط ظهره ولا يرفع راسه ولا ينكسه لرواية زيد بن اسلم ان النبي عليه السلام كان اذا ركع يسوي ظهره
حتى لو وضع قدح من ماء لاستقر ❁ ويقول في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا وذلك ادناه وفي سجوده
سبحان ربي الاعلى ثلثا وذلك ادناه يريد به ادنى الكمال لرواية ابن مسعود عن النبي عليه السلام انه قال اذا
ركع احدكم فليقل في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا وذلك ادناه واذا سجد فليقل في سجوده سبحان ربي
الاعلى ثلثا وذلك ادناه ولو زاد على الثلث فهو افضل بعد ان يكون وترا فالادنى هو الثلث والاوسط
خمس مرات والاكمل سبع مرات ❁ ثم يرفع راسه ويقول سمع الله لمن حمده ويقول المؤتم ربنا لك الحمد
لقوله عليه السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم والقسمة تقطع الشركة و
عند ابي يوسف ومحمد يقول الامام ربنا لك الحمد ايضا بعد ما صار امرا به واما المنفرد فعن ابي حنيفة
روايتان وعندهم يجمع بينهما فاذا استوى قائما كبر وسجد لما روينا ❁ واعتمد بيديه على الارض و
وضع وجهه بين كفيه كذلك روي من فعل رسول الله عليه السلام ❁ ويسجد على انفه وجبهته وان
اقتصر على احدهما جاز وقالا لا يجوز الاقتصار على الانف لقوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعضاء
الوجه والكفين والركبتين والقدمين ولابي حنيفة انه قال عليه السلام في هذا الحديث اشار الى
الى الانف والجبهة فباي طرفيه وضع كفاه ❁ وان سجد على كور عمامته او فاضل ثوبه
جاز ويكره وعن ابي يوسف انه لا يجوز وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لانه تبع له ❁ ولو سجد
ولو سجد على كمه ان كان تحته تراب او حصاة او نحوهما لا يكره لانه يدفع الاذى عن نفسه وان لم يكن جاز
ويكره ❁ ولو سجد على ظهر رجل ان كان في موضع الزحام يجوز كما في يوم الجمعة وان كان لا يصلي لا يجوز

في الحالين وان سجد على ظهر ميت او وجد حجما لا يجزيه وان كان عليه الزحام جاز ♦ ويبدي ضبعيه ويجافي
بطنه عن فخذيه لان النبي عليه السلام كان اذا سجد جافى عضديه عن جنبيه حتى يرى عفرة ابطيه
وفي رواية حتى ان بهمة لو ارادت ان تمر لمرت والبهمة السخلة والعفرة البياض ♦ ويوجه اصابع
رجليه نحو القبلة لقوله عليه السلام اذا سجد العبد المؤمن سجد كل عضو من اعضائه معه فليوجه
من اعضائه نحو القبلة ما استطاع ♦ ثم يرفع راسه ويكبر لما روينا فاذا اطمان ساجدا
كبر كذلك امر رسول الله عليه السلام ثم الطمانينة والقرار في الركوع والسجود ليس بفرض
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف والشافعي فرض ولقب المسألة ان تعديل الاركان ليس
بفرض عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لهما ♦ واستوى قائما على صدور قدميه ولا يقعد وهذا
عندنا لما روي ان رسول الله وعمر وعليا وابن مسعود وابن الزبير كانوا ينهضون على صدور
اقدامهم وعن النبي عليه السلام اذا قام من الاولى الى الثانية قام كانه على الرضف وهي الحجارة المحماة
♦ ولا يعتمد بيديه على الارض عندنا كذلك روي عن النبي عليه السلام ♦ ويفعل في الركعة الثانية مثل
ما فعل في الركعة الاولى الا انه لا يستفتح ولا يتعوذ ولا يرفع يديه الا في الركعة الاولى يريد به تكبيرة
الافتتاح لما روى ابن مسعود ان النبي عليه السلام كان يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم لا يعود
♦ فاذا رفع راسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية قعد وافترش رجله اليسرى فجلس
عليها ونصب رجله اليمنى ووضع يديه على فخذيه ويبسط اصابعه نحو القبلة كذلك حكت عائشة
رضي الله عنها قعدة النبي عليه السلام وما يروى انه كان متوركا فهو محمول على حالة الضعف ♦ ويتشهد
التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا
وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ولا يزيد على هذا
♦ وهذا عندنا وهو تشهد جماعة كثيرة من الصحابة رجحنا هذا على غيره بما روي عن ابن مسعود
انه قال كان يعلمنا رسول الله عليه هذا التشهد كما يعلمنا سورة من القرآن وكان يأخذ علينا
بالواو والالف ♦ ويقرأ في الركعتين الاخريين بفاتحة الكتاب خاصة وهي واجبة عندهما ورواية
ابن زياد عن ابي حنيفة وظاهر الرواية عنه انه يتخير في الاخريين بين قراءتها وبين التسبيح و
بين السكوت ♦ فاذا جلس في آخر صلاته جلس كما جلس في الاولى عندنا وتشهد وصلى على النبي
عليه السلام

ودعا بما يشبه الفاظ القرآن والادعية المأثورة المتوارثة هكذا من لدن رسول الله عليه السلام الى يومنا
لقوله تعالى فاذا فرغت فانصب والى ربك فارغب ثم الصلاة على النبي عليه السلام واجبة في العمر مرة عند
الكرخي لان مقتضى الامر لا يقتضي التكرار وعند الطحاوي كلما ذكر اسم النبي عليه السلام او سمع اسمه
يجب عليه ان يصلي عليه لقوله عليه السلام من ذكرت عنده ولم يصل علي فقد جفاني وهذا هو الاصح ♦ ثم يسلم عن
يمينه فيقول السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره مثل ذلك وهذا عند الجمهور لقول ابن مسعود كان
النبي عليه السلام يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر و
اصابة لفظة السلام فرض عند الشافعي لقوله عليه السلام وتحليلها التسليم وعندنا واجبة لان الفرضية
لا يثبت بمثل هذا الخبر ♦ ويجهر بالقراءة في الفجر وفي الركعتين الاوليين من المغرب والعشاء ان كان اماما
ويخفي القراءة فيما بعد الاوليين هو المأثور المتوارث ♦ وان كان منفردا ان شاء جهر واسمع
نفسه لانه امام في حق نفسه وان شاء خافت لانه ليس معه من يسمعه ♦ ويخفي الامام القراءة في
الظهر والعصر المتوارث هكذا ♦ والمتطوع بالنهار يخافت وبالليل ان شاء خافت وان شاء جهر
وتكلموا في الافضلية والمتوسط عند الاكثر ان افضل حد المخافتة قيل هو تبيين الحروف وقيل ان
يسمع نفسه الجهر انه هو الصحيح والجهر اسماع غيره ♦ والوتر ثلث ركعات لا يفصل بينهن
بالسلام وهذا عندنا لما عن ابن مسعود انه قال بت عند رسول الله عليه السلام ارقب صلوته بالليل
فاوتر بثلث وقنت قبل الركوع قال وارسلت في الليلة القابلة قراني كذلك ♦ ويقنت في
الثالثة قبل الركوع لهذا الحديث ♦ ويقرأ في كل ركعة من الوتر بفاتحة الكتاب وسورة بلغنا عن
النبي عليه السلام انه قرأ في الاولى من الوتر بسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية بقل يا ايها الكافرون
وفي الثالثة بقل هو الله احد وقنت فيها بعد ما فرغ من القراءة قبل ان يركع الثالثة ♦ واذا
اراد ان يقنت كبر ورفع يديه ثم قنت لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وعد منها
عند القنوت في الوتر ولا يقنت في صلوة غيرها وقال الشافعي رحمه الله في الفجر قنوت والصحيح
قولنا لقول ابن مسعود قنت رسول الله في الفجر شهرا ثم تركه ♦ وليس في شيء من الصلوات قراءة سورة
بعينها ويكره ان يجعل يقرأ غيرها لان فيه هجر الباقي من وجه وليس شيء من القرآن مهجورا ♦ وادنى
ما يجزئ من القراءة في الصلوة ما يتناوله اسم القرآن عند ابي حنيفة لقوله تعالى فاقرؤوا ما تيسر من القرآن

وقال الحلواني اقل من ثلث ايات قصارا واية طويلة لان المعجز القران هو المعجز والكلمة
الواحدة نحو قوله ثم نظر لا يكون معجزا ● واما مقدار المستحب فقد ذكر في كتاب الصلوة انه
يقرا في الفجر باربعين اية سوى فاتحة الكتاب وفي الظهر نحوا من ذلك او دونه وفي العصر والعشا
بنصف ذلك وفي المغرب يقرا سورة قصيرة خمس ايات او ست ايات سوى فاتحة الكتاب و
في الجامع الصغير اربعين خمسين ستين اية سوى فاتحة الكتاب وفي رواية من زيادة مائة قيل الاربعون
من الطوال والستون من الاوساط والماية من القصار وقيل المائة للزهاد والستون في الجماعة
المعهودة والاربعون في مساجد الشوارع وقيل انما اختلفت الروايات لاختلاف الاحاديث
التي وردت فيها على نحو ما قلنا ● ولا يقرا المؤتم خلف الامام عندنا لقوله عليه السلام من كان له امام
فقراءة الامام له قراءة

## فصل

ومن اراد الدخول في صلوة غيره
يحتاج الى نية الصلوة ونية المتابعة لانه لا يكون داخلا في صلوة غيره بلا ارادة اختيار
ولو انه نوى الاقتدا به ولم ينو غير ذلك كفاه كل [illegible] جعل نفسه تبعا للامام مطلقا وانما
تظهر تبعيته اذا صار شارعا في صلاة الامام هو الصحيح ● فلو نوى صلوة الامام لا غير لا
يجزيه لان هذا صلوة الامام قد يكون منفردا او قد يكون مقتديا فلا يتعين الاقتدا الا بالنية
ولو نوى الشروع في صلوة الامام الصحيح انه يجزيه لانه جعل نفسه تبعا من كل وجه فلا
يثبت التبعية من كل وجه مع المخالفة من وجه ● والجماعة سنة موكدة لقوله تعالى واركعوا مع الراكعين
● واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة فان تساووا فاقراهم فان تساووا فاورعهم فان تساووا
فاسنهم لقوله عليه السلام يوم القوم اقراهم لكتاب الله فان تساووا فاعلمهم بالسنة فان تساووا
فاقدمهم بالسنة هجرة فان تساووا فاكبرهم سنا وانما قدم في الحديث الاقرا لانه كان هو اعلمها
القراة ومعانيه ثم الاعلم بالسنة وهو الاعلم بمعاني الاخبار واما قوله فاقدمهم هجرة فنقول انتسخت
الهجرة الى المدينة بقوله عليه السلام لا هجرة بعد الفتح وقام الورع مقامه لقوله عليه السلام المهاجر
من هجر السيئات ● ويكره تقدم العبد والاعرابي والفاسق وولد الزنا لان العبد يكون مشغولا
بعمل السيد فلا يتفرغ بالتعلم والغالب من حال الاعراب هو الجهل وكذا ولد الزنا ليس له اب
يعلمه [illegible] والفاسق لا يؤتمن على الامانة الشرعية ● وان تقدموا جاز لقوله
عليه السلام

صلوا خلف كل بر وفاجر ● وينبغي للامام ان لا يطول بهم الصلوة لقوله عليه السلام لمعاذ صل بالقوم
صلوة اضعفهم فان فيهم الصغير والكبير وذا الحاجة وروي عن النبي عليه السلام انه كان اخف الناس
صلوة في تمام ● ويكره للنسا ان يصلين وحدهن جماعة لعدم ورود السنة بالجماعة في حقهن
ولان مبنى حالهن على الستر وفي الصلاه بالجماعة مخالفة هذه الحالة وان فعلن قامت امامتهن وسطهن
تحرزا عن زيادة التكشف والظهور كما في صلاة العراة ومن صلى مع واحد اقامه عن يمينه كما اقام
رسول الله عليه السلام ابن عباس حين صلى معه فقال ابن عباس فتخنست وقمت خلفه فلما فرغ فقال
مالك اقيمك بحذاي فتخنست فقلت [illegible] ايجوز ان اقوم بحذاك وانت رسول الله فقال
اللهم علمه الحكمة ● وان كان اثنين تقدم عليهما لانهما جماعة فيتقدم الامام كما في الثلثة فان لم
يتقدمهما لا يكره ايضا لانهم ليسوا جماعة تامة بخلاف الثلثة والاكثر فانهم اذا كثروا وقام الامام
وسطهم او في ميمنة الصف او في ميسرته فقد اسا لمخالفة السنة وعمل الامة وجازت صلوتهم لا
ستجماع شرايط الصحة ● ولا يجوز للرجال ان يقتدوا بامراة لاجماع الامة ● ويصف الرجال
ثم الصبيان ثم النسا لقوله عليه السلام ليلني ذوو الاحلام منكم وتوخر النسا لقوله عليه السلام من
حيث اخروهن من حيث اخرهن الله ● فان قامت امراة الى جنب رجل وهما مشتركان في صلوة
واحدة تفسد صلوته وقال الشافعي رحمه الله لا تفسد وهو القياس كما لا تفسد صلوتها و
لنا ان الرجل اخطا مكان صلوته فتفسد صلوته كالمقتدي اذا تقدم على امامه وبيانه ان مكان
الرجل في صلوة مشتركة مطلقة اماما او اماما لان الشرع امرها بتاخيرها عن الصف بقوله اخروهن
من حيث اخرهن الله فاذا وجب عليه تاخيرها صار مكان صلوته امامها فاذا اخطا مكانه
تفسد صلوته ● ويكره للنسا حضور الجماعات لما في حضورهن من خوف الفتنة ولا باس بان
تخرج العجوز في الفجر والمغرب والعشا والجمعة والعيدين لان في العشا نام الفسقة وفي
الفجر لم يخرجوا بعد وفي المغرب مشغولون بالتعشي وفي الجمعة والعيدين الغلبة لاهل الصلاح ولها
في غيرها بتوهم الفتنة وهذا قول ابي حنيفة وقالا لهن شهود كل الصلوات اعتبارا بالمتفق
عليه الا ان الفتوى على ما قلنا ● ولا يصلي الطاهر خلف من به سلس بول ولا الطاهرات خلف المستحاضة
لان الطهارة لهولا الايمة في حق الاصحا لانه [illegible] القاري خلف الامي والمكتسي

ولو صلوا مع
الامام صلوة
القدر جماعة
ففي كراهيته
وبدعته ولكن
لو صلى كل واحد
فرادى بنية
التطوع لا
بنية القدر
جاز في كل ليلة
يكون فضيلته
خالصة الا في
سبعة وعشرين
من رمضان
لانها ثبتت
بالخبر المتواتر
[illegible]

خلف العريان لأنه لا صلاة له لعدم شرطها أو ركنها وإنما جعل صلاة في حقهم للضرورة ولا ضرورة في حق المقتدين ۝ ويجوز أن يؤم المتيمم المتوضئين والماسح على الخفين الغاسلين وكذا يؤم القاعد القائم وقال محمد لا يجوز إمامة المتيمم والقاعد وهو القياس لأنه اقتداء من هو كامل الحال بمن هو ناقص الحال فلا يصح كاقتداء اللابس بالعاري ولنا أن القعود خلف عن القيام والتيمم خلف عن الوضوء فيقوم مقام الأصل فيصح الاقتداء كاقتداء الغاسل بمن يمسح على الخفين بخلاف العاري لأنه لا خلف ثم ولا بناء على العدم ۝ ولا يصلي الذي يركع ويسجد خلف المومي لأن المومي لا يأتي بأركان الصلاة وإنما هو خلف عنها ۝ ولا يصلي المفترض خلف المتنفل لأن بناء الموجود على المعدوم في حق صفة الفرضية وهو محال ۝ ولا من يصلي فرضا خلف من يصلي فرضا آخر عندنا لما روي عن كثير بن جهمان قال أتيت المدينة فوجدتهم يصلون وكنت أصلي الظهر فصليت معهم ثم علمت أنهم يصلون العصر فأعدت الظهر ثم صليت العصر فلما خرجت أتيت أصحاب رسول الله عليه السلام متوافرين فسألتهم عن ذلك فكلهم أفتوني بما فعلت وهذا إجماع ۝ ويصلي المتنفل خلف المفترض لأنه بناء الضعيف على القوي وإذا لم يصح اقتداؤه عند تغاير الفرضين هل يكون شارعا في صلاة نفسه تطوعا فيه روايتان في رواية يصير وفي رواية لا يصير متطوعا أصلا ۝ ومن اقتدى بإمام ثم علم أنه على غير طهارة أعاد الصلاة وهذا أيضا عندنا لأن الاقتداء بناء ولا بناء على العدم ۝

## فصل

ويكره للمصلي أن يعبث بثوبه أو بجسده لأن العبث خارج الصلاة حرام فما ظنك في الصلاة أولى ۝ ولا يقلب الحصا إلا مرة ليمكنه من السجود لما روي أن أبا ذر سأل رسول الله عن ذلك فقال له يا أبا ذر مرة أو ذر ۝ ولا يفرقع أصابعه لأنه من العبث ۝ ولا يتخصر ولا يشبك يديه لأنه ترك سنة أخذ اليد ۝ ولا يسدل ثوبه ولا يعقص شعره وهو أن يلويه على الرأس ويجمعه لأنه قال في حديث سلمان ذلك كفل الشيطان أي مقعده ۝ ولا يكف ثوبه لقوله عليه السلام أمرت أن أسجد على سبعة أعظم وأن لا أكف ثوبا ولا شعرا ومعناه أن يرفعه أو يرفع شعره ولأنه تقبيح وإزالة اليد عن موضع السنة ۝ ولا يلتفت لما روي أن النبي عليه السلام رأى رجلا التفت في الصلاة فقال تلك خلسة يختلسها الشيطان من صلاة العبد ۝ ولا يقعي لأن النبي عليه السلام نهى عن الإقعاء كإقعاء الكلب وهو الجلوس على الأليتين والعقبين ۝ ولا يرد السلام بلسانه لأنه كلام من كل وجه ولا بيده لأنه ترك سنة الأخذ ۝

ولا يتربع إلا من عذر لأنه ترك القعدة المسنونة ۝ ولا يأكل ولا يشرب لأنه مناف للصلاة وإنه عمل كثير أيضا ۝ وإن سبقه الحدث انصرف فإن كان إماما استخلف وتوضأ وبنى على صلاته وهذا عندنا وهو استحسان لقوله عليه السلام من قاء أو رعف في صلاته فلينصرف والاستئناف أفضل ليكون مؤديا للصلاة بلا خلل فإن نام فاحتلم أو جن أو أغمي عليه استأنف الصلاة لأن هذه الأفعال لا يغلب وجودها فلا يكون في معنى ما ورد به النص ۝ وكذلك القهقهة والكلام ناسيا أو عامدا أما القهقهة فلأنه جناية وأما الكلام فلقوله عليه السلام إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وفي حديث سبق الحدث وليبن على صلاته ما لم يتكلم فإذا تكلم فليستقبل الصلاة ۝ وإن سبقه الحدث بعد التشهد توضأ وسلم لأن إصابة لفظة السلام واجبة فيتوضأ ويبني إحرازا للواجب ۝ وإن تعمد الحدث في هذه الحالة أو تكلم أو عمل عملا لا يبنى في الصلاة تمت صلاته لأنه لم يبق عليه شيء من فرائض الصلاة والخروج حصل بفعله ۝ وإن رأى المتيمم الماء في صلاته بطلت صلاته لأن طهارة التيمم تنتهي بوجود الماء وإن رآه بعد ما قعد قدر التشهد أو كان ماسحا فانقضت مدة مسحه أو خلع خفيه بعمل رفيق أو كان أميا فتعلم سورة أو عريانا فوجد ثوبا أو موميا فقدر على الركوع والسجود أو تذكر أن عليه صلاة قبله أو أحدث الإمام القارئ فاستخلف أميا أو طلعت الشمس في صلاة الفجر أو دخل وقت العصر في الجمعة أو خرج وقت صلاة صاحب العذر أو كان ماسحا على الجبيرة فسقطت عن برء بطلت الصلاة في قول أبي حنيفة وقالا تمت لقوله عليه السلام إذا قلت هذا أو فعلت فقد تمت صلاتك ولأبي حنيفة أنه قد بقي عليه شيء من الفرائض وهو الخروج عن الصلاة بفعله فصار كما لو وجدت هذه الأفعال قبل أن يقعد قدر التشهد وأما الحديث قلنا أراد به تمام أفعال الصلاة والكلام ليس من أفعالها

## باب قضاء الفوائت

ومن فاتته صلاة قضاها إذا ذكرها وقدمها على صلاة الوقت لقوله عليه السلام من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها واستيقظ فإن ذلك وقتها وهذا عندنا خلافا للشافعي ۝ إلا إذا كان يخاف فوت صلاة الوقت فيقدم صلاة الوقت ثم يقضي الفائتة لأن آخر الوقت للوقتية بالإجماع والخبر المتواتر فلا يصير وقتا للفائتة بخبر الواحد بخلاف ما إذا كان في الوقت سعة لأنه أمكن العمل بالدليلين وكثرة الفوائت بمعنى ضيق الوقت وكذلك النسيان لما ذكرنا ۝ وإن فاتته صلوات رتبها في القضاء كما قضى رسول الله عليه السلام صلوات يوم الخندق إلا أن تزيد الفوائت على ست

صلوات فيسقط الترتيب فيها لكثرة الفوايت والله اعلم

## باب الاوقات التي تكره فيها الصلوة

لا تجوز الصلوة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها في الظهيرة ولا عند غروبها والمراد به قضا الفرايض
والواجبات الفايتة عن اوقاتها كسجدة التلاوة التي وجبت بالتلاوة في وقت غير مكروه او الوتر الذي
فات عن وقته فاما ادا التطوع في هذه الاوقات يجوز مع الكراهية وهذا عندنا لحديث عقبة بن
عامر الجهني انه قال ثلث ساعات كان رسول الله عليه السلام ينهانا ان نصلي فيها وان نقبر فيها موتانا اذا
طلعت الشمس حتى ترتفع وعند انتصاف النهار واذا تضيفت الشمس للغروب من غير فصل ولا يصلي على جنازة
لما روينا ولا يسجد للتلاوة لانها من ابعاض الصلوة الا عصر يومه كذا ذكر وورد التقييد في بعض
الالفاظ ويكره ان يتنفل بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس وبعد صلوة العصر حتى تغرب الشمس
لقوله عليه السلام لا صلوة بعد الفجر حتى تطلع الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس والمراد هو
التنفل المعهود ليكون ابتدا اليوم بالفرض وختمه بالفرض الذي بعده تسعين نافلة ولا باس
بان يصلي في هذين الوقتين الفوايت ويسجد للتلاوة ويصلي على الجنازة لان الكراهة كانت حقا للفرض ليصير الوقت كالمشغول به لا لمعنى في الوقت فلم تظهر في حق الفرايض وفيما وجب لعينه كسجدة التلاوة وظهر في حق المنذور لانه تعلق وجوبه بسبب من جهته ولا يصلي ركعتي الطواف لان الشمس لم يتبين بغير فصل ويكره ان يتنفل بعد طلوع الفجر باكثر
من ركعتي الفجر لرواية عمر عن النبي عليه السلام انه قال لا صلوة بعد الفجر الا ركعتي الفجر وكذلك بعد الغروب
قبل صلوة المغرب لانه يودي الى تاخير المغرب وانه مكروه واما ادا الواجب الذي وجب بصنع العبد
من النذر وقضا التطوع الذي افسده ونحو ذلك يكره في ظاهر الرواية ويكره ادا العشا بعد
نصف الليل ويستحب تاخير العشا الى النصف لما فيه من تقليل الجماعة ويكره ادا الصلوة وقت الخطبة
لانه سبب لترك استماع الخطبة ويكره الشروع في صلوة التطوع وقت خروج الامام قبل ان يشتغل بها
وبعد الفراغ عنها قبل الشروع في الصلوة عند ابي حنيفة خلافا لهما وبعد شروع الامام في الجماعة يكره
للقوم التطوع قضا لحق الجماعة الا في ركعتي الفجر ووقت اخر يكره التنفل وهو ما قبل صلوة العيد لمن
حضر المصلي يوم العيد والله اعلم

## باب النوافل

السنة في الصلوة ان يصلي ركعتين
بعد طلوع الفجر واربعا قبل الظهر وركعتين بعدها واربعا قبل العصر وان شا ركعتين وركعتين بعد
المغرب واربعا قبل العشا واربعا بعدها وان شا ركعتين لقوله عليه السلام من ثابر على ثنتي عشرة ركعة
في كل يوم وليلة بنى الله له بيتا في الجنة والاحاديث اخر وردت فيها وعمل الامة على هذا ايضا

نافلة الليل جايزة والزيادة على الثمان مكروه وفي نوافل النهار تكره الزيادة على الاربع بتسليمة لان المثني
والاربع فيهما احاديث مشهورة وفي الثمان حديث خاص فكرهنا الزيادة على الثمان لعدم ورود الخبر
والافضل في التطوع ليلا ونهارا مثنى مثنى عند الشافعي وقالا بالليل مثنى مثنى لقوله عليه السلام صلوة
الليل مثنى مثنى واعتبارا بالتراويح وبالنهار اربع اعتبارا بالفرايض وقال ابو حنيفة رحمه الله بالليل
والنهار اربع افضل لانها ادوم واكثر مشقة فكان اولى لقوله عليه السلام افضل الاعمال احمزها
والقراة واجبة في جميع ركعات النفل لان كل شفع اصل بخلاف الفرض لان الصلوة كانت في الاصل
ركعتين زيدت في الحضر واقرت في السفر فجعل القراة في الاصل دون التبع كيلا يودي الى التسوية
بين الاصل والتبع ومن دخل في صلوة النفل ثم افسدها قضاها وهذا عندنا لانه يجب صيانته
المودا عن البطلان لان ابطال حرام بالنص ولا يحصل ذلك الا بالاتمام وكون الصيام على
هذا وان صلى اربع ركعات وقرا في الاوليين وقعد ثم افسد الاخريين قضى ركعتين لان كل شفع
في التطوع صلوة على حدة وقد تم الشفع الاول ولو لم يقرا في الكل قضى ركعتين عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف يقضي اربعا وان صلى النافلة قاعدا مع القدرة على القيام جاز لان تركها جايز
فترك وصفها اولى وان افتتحها قايما ثم قعد من غير عذر جاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز لان
الشروع كالنذر وله انه امكن صيانة المودا بالاصل الباقي فلا حاجة الى وصفه ومن كان خارج
المصر يتنفل على دابته الى جهة توجهت به وكان يقرا قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اي
رضا الله والسفر وما دون السفر فيه سوا لان الانسان اذا كان خارج المصر يتعذر عليه النزول
ولو لم يجز له الصلوة على دابته ينسد عليه باب التنفل وهو خير مشروع في جميع الاحوال فان
كان في المصر لا يجوز لعدم الضرورة وعن ابي يوسف انه يجوز

## باب سجود السهو

سجود السهو واجب في الزيادة والنقصان بعد السلام وهذا عندنا لما روي عن النبي عليه السلام
انه سجد للسهو بعد السلام ولانه محل لوجوب السجدتين فلا يكون محلا لادايها كما قبل التشهد وما يروى
انه سجد قبل السلام محمول على سلام التشهد توفيقا بين الاخبار ثم يتشهد ويسلم لانه عاد
الى حرمة الصلوة وعليه عمل الامة ويسجد للسهو يلزم اذا زاد في صلوته فعلا من جنسها ليس
منها او ترك فعلا مسنونا او ترك قراة فاتحة الكتاب او القنوت في الوتر او التشهد او تكبيرات العيد

(هامش: اي لا يصلي يوم العيد ... ؛ يومي بها لما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما كان يصلي على دابته حيث توجهت به ؛ الفرق بين السهو والنسيان ان السهو يكون من الغفلة والنسيان يكون ممن له الحفظ والله اعلم)

او جهر الامام فيما يخافت او خافت فيما يجهر او اخر القراءة عن موضعها لان سجود السهو انما يجب بترك الواجب
وهذه الاشياء متضمنة ترك الواجب وسهو الامام يوجب على المؤتم السجود لان النقص تمكن في صلوتهم
ايضا ولزمهم اتباعه شرعا فان لم يسجد الامام لم يسجد المأموم المؤتم وان سها المؤتم لم يلزم الامام
ولا المؤتم السجود لانه لو سجد وحده خالف امامه وان سجد معه الامام يصير تبعا له وجعل التبع متبوعا
كمتبوعه قلب الموضوع وتغيير المشروع ومن سها عن القعدة الاولى ثم تذكر وهو الى القعود اقرب
عاد فجلس وتشهد وان كان الى القيام اقرب لم يعد ويسجد للسهو لان القيام فرض والقعدة
الاولى واجبة فلا يجوز ترك الفرض لاجل الواجب وان سها عن القعدة الاخيرة فقام الى الخامسة
رجع الى القعدة ما لم يسجد والغى الخامسة ويسجد للسهو لان القعدة الاخيرة فرض وما قام اليه
فليس بفرض ولا واجب وان قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه لانه انتقل الى النافلة قبل
اكمال الفرض لكن عند ابي يوسف كما وضع وعند محمد اذا رفع وتحولت صلوته نفلا على قياس قول
ابي حنيفة وابي يوسف وكان عليه ان يضم اليها ركعة سادسة حتى يكون متنفلا بالشفع ولو لم يضم
لا شيء عليه عندنا خلافا لزفر لانه شرع في الشفع الاخير على ظن انه عليه ثم تبين انه ليس عليه وان قعد
في الرابعة ثم قام ولم يسلم وظنها القعدة الاولى عاد الى القعدة ما لم يقيد الخامسة بالسجدة
ويسلم فان قيد الخامسة ضم اليها ركعة اخرى لتصير شفعا وقد تمت صلوته والركعتان نافلة له
ومن شك في صلوته ولم يدر اثلثا صلى ام اربعا وذلك اول ما عرض له استانف الصلوة لذلك روي
عن ابن عباس وابن عمر انه يستقبل وان كان الشك في ذلك يعرض له كثيرا بنى على غالب الظن ان كان له
وان لم يكن له ظن بنى على اليقين لقوله عليه السلام اذا شك احدكم في صلوته فلم يدر اثلثا صلى ام اربعا فليتحر الصواب
وليبن عليه وليسجد سجدتي السهو بعد السلام وعند الشافعي اذا شك بنى على الاقل بكل حال وقد روي
في ذلك حديثا الا انا نحمله على ما قلنا عملا بالاخبار كلها

## باب صلوة المريض

اذا تعذر على المريض القيام صلى قاعدا يركع ويسجد فان لم يستطع الركوع والسجود اومى ايماء و
جعل الركوع اخفض من السجود ولا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه اما الايماء فلقوله عليه السلام للمريض صل
قائما فان لم تستطع فقاعدا الحديث واما لا يرفع اليه فلقوله عليه السلام في مثله اذا قدرت ان تسجد على
الارض فاسجد والا فاوم براسك فان لم يستطع القعود استلقى على قفاه وجعل رجليه الى القبلة واومى

بالركوع والسجود وهذا عندنا وقال الشافعي الاولى ان يصلي على الجنب لحديث عمران بن الحصين
فان لم يستطع فعلى الجنب يومي ايماء ولنا ان حديث عبد الله بن عمر فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء
والعمل بما روينا اولى لانه اذا استلقى على قفاه كان اقرب الى استقبال القبلة لان الجانبين يكون الى
القبلة فاشارته تقع الى القبلة واذا اضطجع على جنبه تقع اشارته الى رجليه وذلك ليس بقبلة
وحديث عمران كان في مرض لا يستطيع ان يستلقي على قفاه وان اضطجع على جنبه ووجهه
الى القبلة فاومى جاز يريد به في حالة العجز لا مستلقيا لقوله تعالى وعلى جنوبهم قال الضحاك
في تفسيره هو بيان حال المريض في اداء الصلوة بحسب الطاقة ولا يومي بعينيه ولا بقلبه ولا بحاجبيه
وعند زفر وابن زياد يومي بحاجبيه فان عجز عن هذا يومي بعينيه فان عجز عن هذا فعند زفر يومي
بقلبه فان عجز عن ذلك ايضا الان يؤخر لان الطاعة بقدر الطاقة ولنا ان الركن فعل الاصل
في الصلوة ولم يوجد فعل في هذه المواضع فان بالعينين تكون اعالة ايماء وبالقلب تكون نية
فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام لان القيام لافتتاح الركوع
والسجود به فكل قيام لا يتعقبه سجود لا يكون ركنا ولان ايماء القاعد اقرب الى الشبه بالسجود
من ايماء القائم وهو المقصود من الايماء فكان الايماء قاعدا اولى فان صلى الصحيح بعض صلوته قائما ثم
حدث به مرض تممها قاعدا يركع ويسجد او يومي ان لم يستطع الركوع والسجود او مستلقيا ان
لم يستطع القعود لانه لو استقبل وقع الكل ناقصا ولو مضى يقع البعض ناقصا فكان هذا
اولى ومن صلى قاعدا يركع ويسجد ثم صح بنى على صلوته قائما لان صلوة القاعد بالركوع والسجود
مستجمعة للاركان ولهذا جازت امامة القاعد للقائم الا في قول محمد بخلاف المومي فان صلى
بعض صلوته بايماء ثم قدر على الركوع والسجود استانف لانه قدر على الاصل قبل تمام الحكم بالخلف
فيبطل حكم الخلف لانه يفوق حاله وبناء القوي على الضعيف لا يستقيم ومن اغمي عليه خمس صلوات
فما دونها قضاها اذا صح فان زادت الاغماء اكثر من ذلك لم يقض وهذا عندنا وهو استحسان و
قال بشر عليه القضاء وان طالت المدة لانه بمنزلة المرض وقال الشافعي اذا استوعب الاغماء وقت
صلوة كاملة فلا قضاء عليه والصحيح قولنا لان الاغماء اذا قصر فهو معتبر بما يقصر عادة وهو النوم
فلا يسقط القضاء واذا طال كان معتبرا بما يطول عادة وهو الجنون والصغر فيسقط

القضا ففصلنا بين الطويل والقصير بيوم وليلة فاذا زاد على يوم وليلة كان طويلا لانه يدخل به الصلوات
في حد التكرار

## باب سجود التلاوة

سجود التلاوة في القرآن اربع عشرة سجدة في آخر الاعراف
والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم السجدة و
النجم واذا السماء انشقت واقرا باسم ربك الحاديث مختلف وردت في هذه المواضع وفي بعضها
اختلاف الصحابة والاخذ بالكل وموضع ذلك كتاب الصلوة والسجود واجب في هذه المواضع
على التالي والسامع سوا قصد سماع القرآن او لم يقصد لقول الصحابة رضي الله عنهم السجدة على من
سمعها وعلى من تلاها واذا تلا الامام اية السجدة سجدها وسجد الماموم معه وان تلا المؤتم
لم يسجد الحر كيلا يودي الى المخالفة للامام وان سمعوا وهم في الصلوة سجدة من رجل ليس معهم في الصلوة
لم يسجدوها في الصلوة وسجدوها بعد الصلوة وقال محمد في تلاوة المقتدي لا تم يسجدونها بعد
الصلوة لوجود السبب الموجب وزوال المانع وعندهما المؤتم محجور عليه فلا يتعلق بتلاوته حكم بخلاف
الصبي بخلاف الجنب والحائض حيث تجب فيهما على السامع وعلى الجنب القارئ دون الحائض لانهما منهيان
غير محجورين ولهذا يكون محجورا انفاذ قراءة الامام في حقه فان سجدوا فيها لم تجزهم ولم تفسد
صلوتهم اما عدم الجواز فلانها ليست بصلوتية واما عدم الفساد فلانها تحتمل زيادة سجدة ومن
من تلا سجدة فلم يسجدها حتى دخل في صلوة فتلاها وسجد لها اجزاته السجدة عن التلاوتين وهذا
في ظاهر الرواية ووجهه ان السبب واحد لان التلاوة واحدة والمكان متحد ايضا والموداة
اكمل من الاولى لما ان لها حرمتين ولو كانت مثل الاولى نابت عنها فاذا كانت اكمل كان اولى وان
تلا في غير الصلوة فسجد ثم دخل في الصلوة فتلاها سجد لها ولم تجزه السجدة الاولى لان الاولى
ليست بصلوتية وكانت اضعف من الثانية فلا تنوب عن الثانية ومن قراها في صلوته فلم يسجد
فيها حتى خرج منها لم يقضها لانها صلوتية فلا تؤدى خارجها ومن كرر تلاوة سجدة واحدة في
مجلس واحد اجزته سجدة واحدة لانه يحتاج الى التكرار للتحفظ او للتعليم فلو لزمه بكل مرة
سجدة لوقع في الحرج وانه منفي شرعا ومن اراد السجود كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع راسه
ولا تشهد عليه ولا سلام لانه السنة المتوارثة ولم يذكر ماذا يقول في سجوده والاصح انه يقول فيها ما
يقول في سجدة الصلوة

## باب صلوة المسافر

السفر الذي تتغير به الاحكام ان يقصد الانسان
موضعا بينه وبين ذلك مسيرة ثلثة ايام بسير الابل ومشي الاقدام ولا يعتبر في ذلك بالسير في الماء و
هذا عندنا اما التقدير بثلثة ايام فلقوله عليه السلام لا تسافر المراة فوق ثلثة ايام ولياليها
ومعها زوجها او ذو رحم محرم منها معناه ثلثة ايام وكلمة فوق صلة كما في قوله فاضربوا
فوق الاعناق وهي لا تمنع من الخروج لغير السفر بدون المحرم واما بسير الابل ومشي الاقدام فلان المعتبر
هو اعتبار الوسط في السير لان اسرع السير سير البريد وابطاه سير العجلة واوسطه سير القافلة
وخير الامور اوسطها وفرض المسافر عندنا في كل صلوة رباعية ركعتان لا يجوز له الزيادة
عليهما وقال الشافعي اربع والصحيح قولنا لحديث عايشة رضي الله عنها قالت فرضت الصلوة
في الاصل ركعتين الا المغرب فانها وتر النهار ثم زيدت في الحضر واقرت في السفر على ما كانت
وعن عمر رضي الله عنه انه قال صلوة المسافر ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم وان صلى اربعا وقعد
في الثانية قدر التشهد اجزته الركعتان عن فرضه وكانت الاخريان نافلة وان لم يقعد مقدار
التشهد في الركعتين بطلت صلوته لانها القعدة الاخيرة في حقه بمنزلة الفجر في حق المقيم ومن
خرج مسافرا صلى ركعتين اذا فارق بيوت المصر لانه ما دام في المصر فهو ناوي السفر لا مسافر
واذا جاوز عمران المصر صار مسافرا لاقتران النية بعمل السفر ولا يزال على حكم السفر حتى
ينوي الاقامة في بلد خمسة عشر يوما فصاعدا فيلزمه الاتمام وان نوى اقامته اقل من ذلك لم
يتم ومذهبنا مذهب عمر وقال الشافعي اقل مدة الاقامة اربعة ايام وبه كان يقول عثمان رضي الله عنه
والصحيح قولنا لان مدة الاقامة في معنى مدة الطهر لانه يعيد ما سقط من الصوم والصلوة ثم ادنى
مدة الطهر قدرت بخمسة عشر يوما فكذا ادنى مدة الاقامة ولو قال غدا اخرج او بعد غد اخرج
حتى بقي على ذلك سنين صلى ركعتين وهذا عندنا وقال الشافعي اذا زاد على ثمان عشرة ليلة اتم الصلوة
والصحيح قولنا لما روي ان عبد الله بن عمر اقام باذربيجان ستة اشهر يقصر الصلاة واذا دخل
العسكر ارض الحرب فنووا الاقامة خمسة عشر يوما لم يتموا الصلوة لان نية الاقامة لا تصح الا
في موضع الاقامة ودار الحرب ليس بمكان الاقامة في حق الغزاة لانه لا يمكن من القرار بنفسه
بل هو متردد بين ان يهزم العدو فيقر وبين ان ينهزم فيفر وقال زفر ان كانت القوة و
الشوكة للغزاة صحت نية الاقامة منهم والا فلا وقال ابو يوسف ان كانوا نزلوا الابنية صحت

وان كانوا في خيام لم تقصر والاصح ما قلنا لما مر ۵ واذا دخل المسافر في صلوة المقيم اتم الصلوة
وان دخل معه في فايتة لم تجز صلوته خلفه لان الوقت ما دام قايما كان فرضه قابلا للتغيير
فيصير بالاقتدا فرضه وفرض الامام واحدا اما اذا خرج الوقت فقد تقرر الفرض ركعتان
فلا يقبل التغيير فيصير اقتدا المفترض بالمتنفل لانه ان كان في الشفع الاول فالقعدة فرض في حقه نفل
في حق الامام وان كان في الشفع الثاني فالقراة فرض في حقه نفل في حق الامام وهذا لا يجوز ۵
واذا صلى الامام المسافر بالمقيمين ركعتين سلم ثم اتم المقيمون صلوتهم كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
باهل مكة فانه روي انه صلى ركعتين بهم ثم قال اتموا صلوتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر ۵ ويستحب
له اذا سلم ان يقول لهم اتموا صلوتكم فانا قوم سفر اقتدا بالنبي عليه السلام ۵ واذا دخل المسافر
مصره اتم الصلوة لانه مقيم فيه لتعينه للاقامة في حقه ۵ ومن كان له وطن فانتقل عنه واستوطن
غيره ثم سافر فدخل وطنه الاول لم يتم الصلوة وحاصله ان الاوطان ثلثة وطن قرار وهو البلد
الذي هو منشاه ومولده او تاهل به وتوطن وهذا لا ينقضه الا وطن مثله كمكة في حق رسول الله عليه السلام
والثاني وطن مستعار وهو البلد الذي ينوي المسافر الاقامة فيه خمسة عشر يوما فصاعدا وهذا
الوطن ينقضه الوطن الاصلي لانه فوقه ووطن مستعار لانه مثله والسفر لانه ضده والثالث
وطن السكنى وهو موضع ينوي المسافر الاقامة فيه اقل من خمسة عشر يوما وهذا ينقضه كل شي
الا الخروج منه لا عن نية السفر ۵ واذا نوى المسافر ان يقيم بمكة ومنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلوة
لانه لا ينوي الاقامة باحدهما مدة الاقامة فان عزم على الاقامة بالليل في احدهما ويخرج بالنهار
الى الموضع الاخر فان دخل بالليل الموضع الذي عزم الاقامة بها ليلا يصير مقيما وان كان على العكس
لا يصير مقيما لان موضع اقامة الرجل حيث يبيت فيه ۵ ومن فاتته صلوة في السفر قضاها في الحضر
ركعتين ومن فاتته صلوة في الحضر في حالة الاقامة صلاها في السفر اربعا لان القضا على حسب الفايت
فيعتبر حالة الفوات ۵ والمطيع والعاصي في سفره سوا في الرخصة سوا وهذا عندنا خلافا
للشافعي لان الرخصة انما تثبت بالسفر وهو عاص في سفره لا بسفره لان السفر مجرد قطع
المسافة فجاز ان تثبت الرخصة بلا عصيان فيه ۵ واذا صلى في السفينة توجه الى
القبلة على اي حال كانت السفينة لانها بمنزلة البيت لان سيرها غير مضاف الى راكبها ۵ وان كان

20

يصلي في السفينة قاعدا وهو يقدر على القيام اجزاه عند ابي حنيفة وعندهما لا يجزيه لان القيام
ركن فلا يسقط الا بعذر وله ان الغالب هو دوران الراس فيها والغالب بمنزلة الواقع ۵ والجمع بين
الصلوتين يجوز فعلا ولا يجوز وقتا وهو ان يوخر الظهر الى اخر الوقت ويصلي العصر في اول الوقت
وهذا عندنا وعند الشافعي يجوز وقتا بعذر المطر والسفر والصحيح قولنا لقوله عليه السلام من جمع
الكباير تاخير الصلوة عن وقتها من غير فصل

## باب الجمعة

لا تصح الجمعة الا في مصر جامع او في مصلى المصر اما الاول فهو عندنا خلافا للشافعي لقوله عليه السلام لا جمعة ولا
تشريق الا في مصر جامع واما الثاني فلانه متصل بالمصر فكان حكمه حكمه ولا تجوز في القرى لما قلناه ۵
ولا تجب الجمعة الا على الاحرار البالغين العقلاء من الرجال المقيمين لما بينا ۵ ولا يجوز اقامتها الا بالسلطان او
من امره السلطان وهذا عندنا خلافا للشافعي هو قاسه باداء ساير المكتوبات ولنا ان الناس
يتركون الجماعات لاقامة الجمعة فلو لم يشترط فيها السلطان ادى الى الفتنة لانه يسبق بعض الناس
الى الجمعة فيقيمونها لغرض لهم ويفوت على غيرهم فيودي الى الفتنة فشرطنا فيها السلطان ليكون
اقرب الى تسكين الفتنة ۵ ومن شرايطها الوقت فتصح في وقت الظهر ولا تصح بعده لقوله عليه السلام
لمصعب بن عمير حين بعثه الى المدينة قبل الهجرة اذا مالت الشمس فصل بالناس الجمعة ۵ ومن شرايطها
الخطبة قبل الصلوة لان النبي عليه السلام ما صلى الجمعة في عمره بغير خطبة فلو جاز ذلك لفعله مرة
تعليما للجواز وهل تقوم الخطبة مقام الركعتين اختلف المشايخ فيه منهم من قال تقوم فلهذا لا يجوز
قبل دخول الوقت ومنهم من قال لا تقوم وهو الاصح لانه لا يشترط لها ساير شرايط الصلوة من
استقبال القبلة والطهارة وغير ذلك ۵ ويخطب الامام خطبتين يفصل بينهما بقعدة كذلك
جرى التوارث من لدن رسول الله عليه السلام الى يومنا هذا ۵ ويجوز الاكتفا بخطبة واحدة
عندنا خلافا للشافعي لما روي ان النبي عليه السلام كان يخطب قايما خطبة واحدة فلما اسن
جعلها خطبتين بينهما جلسة ففيه دليل على ان الجلسة للاستراحة لا لكونها شرطا ۵
يخطب قايما على طهارة اما القيام فلقوله تعالى وتركوك قايما واما الطهارة كيلا يقع الفصل
بين الخطبة وبين الشروع في الصلوة وان اقتصر على ذكر الله جاز عند ابي حنيفة وقالا لا بد من
ذكر طويل يسمى خطبة لهما ان الشرط هو الخطبة فما لم يات بما يسمى خطبة لا يتم شرط الجمعة

ولابي حنيفة قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله والمراد به الخطبة والذكر يحصل بقوله الحمد لله او
لا اله الا الله فما زاد عليه يجعل شرط الكمال لا شرط الجواز كيلا يؤدي الى ترك العمل بالكتاب ۝ و
ان خطب قاعدا او على غير طهارة جاز وعن ابي يوسف وهو قول الشافعي انه لا يجوز لعدم طهارته لان
الخطبة بمنزلة شطر الصلوة قالت عايشة رضي الله عنها انما قصرت الجمعة لمكان الخطبة ولنا ان الخطبة
ذكر والمحدث والجنب غير ممنوع عن ذكر الله ما خلا قراءة القران في حق الجنب وتاول الحديث انها
كشطر الصلوة في حق الثواب لا في اشتراط شرايط الصلوة ۝ ومن شرايطها الجماعة واقلهم عند
ابي حنيفة ومحمد ثلثة سوى الامام وقال ابو يوسف اثنان سوى الامام اما اشتراط اصل الجماعة فلانها
سميت جمعة لاجتماع الجماعات فيها ولابي يوسف ان للمثنى حكم الجماعة حتى يتقدم الامام عليهما وفيهما
معنى الاجتماع ولهما ان اهل اللغة فصلوا بين المثنى والجمع واشتراط الجماعة ثابت مطلقا
والمثنى وان كان فيهما معنى الاجتماع فليس بجمع مطلق لان الجمع المطلق ما يوجد فيه الفرد والشفع و
عند الشافعي لا بد من اربعين رجلا من الاحرار البالغين المقيمين وهذا فاسد لانه روي ان اهل المدينة
لما راوا التجارة او لهوا انفضوا وبقي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم اثنا عشر رجلا فصلى بهم الجمعة ويجهر
الامام بقراءته في الركعتين للتوارث ۝ وليس فيهما قراءة سورة بعينها لاطلاق النص وهو قوله تعالى
فاقرءوا ما تيسر من القران ۝ ولا تجب الجمعة على مسافر ولا امراة ولا مريض ولا عبد لقوله عليه السلام
من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فعليه الجمعة الا مسافر او صبي او امراة او مريض او مملوك ومن
استغنى عنها بلهو او تجارة استغنى الله عنه والله غني حميد ۝ وان حضروا وصلوا مع الناس
اجزاهم من فرض الوقت لان سقوط فرض السعي عنهم لا لمعنى في الصلوة بل للحرج والضرر واذا
تحملوا التحقوا في الاداء بغيرهم ۝ ويجوز للمسافر والعبد والمريض ان يؤم في الجمعة لكمال الاهلية
في حقهم ۝ ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة قبل صلوة الامام ولا عذر له كره له ذلك وجازت
صلوته خلافا لزفر وقال الشافعي لا يجزيه الظهر الا بعد خروج الوقت لان من اصله ان
الفرض في حقه هو الجمعة والظهر بدل ما لم يتحقق العجز عن الاصل لا يجوز المصير الى البدل
وعندنا اصل الفرض هو الظهر بدليل انه ينوي القضاء للظهر اذا اداه بعد خروج الوقت
و[illegible] به وقد روي عن محمد ان الفرض احدهما لا بعينه ويتعين بفعله و

الافضل هو الجمعة ۝ فان بدا له ان يحضر الجمعة فتوجه فان كان خروجه من بيته بعد فراغ الامام
منها فليس عليه اعادة الظهر وان كان قبل فراغ الامام عنها فعليه اعادة الظهر عند ابي حنيفة رحمه الله و
قالا لا يبطل ظهره حتى يدخل مع الامام ۝ لهما ان فرض الظهر قد صار مؤدى فلا ينتقض الا بما هو
اقوى منه وهو الجمعة وله ان السعي الى الجمعة من خصايص الجمعة فكان الاشتغال به كالاشتغال
بها من وجه فصير به ناقضا للظهر ۝ ويكره ان يصلي المعذور يوم الجمعة صلوة الظهر
بجماعة وكذا اهل السجن لاجماع الامة على ترك الجماعة يوم الجمعة مع ان المصر قلما يخلو
عن معذور ويتعذر عليهم اتيان الجامع ۝ ومن ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادرك وبنى
عليها الجمعة لقوله عليه السلام ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا من غير فصل ۝ فان ادركه في
التشهد او في سجود السهو بنى على الجمعة وقال ان ادركه فيهما بنى الظهر عليها وقال محمد ان ادرك معه
اكثر الركعة الثانية بنى على الجمعة وان ادرك اقلها بنى الظهر عليها لانه ادرك الجمعة تحريمة لا اركانا
فيجمع بينهما احتياطا وهي جمعة في حق عنده ولهذا الزمه القراءة في كل ركعة والزمه القعدة الاولى
ايضا على رواية الطحاوي عنه وفي رواية المعلى عنه لا يلزمه القعدة الاولى لانه ظهر من وجه فلا تكون
القعدة الاولى واجبة فيه ولهما انهما يقولان ان هذا باطل لانه ان كان ظهرا لا يمكنه ان يبنيها على تحريمة
عقدها للجمعة وان كان جمعة فهي لا تكون اربع ركعات ۝ واذا خرج الامام يوم الجمعة ترك الناس
الصلوة والكلام حتى يفرغ من خطبته عند ابي حنيفة لقوله عليه السلام اذا خرج الامام الجمعة فلا
صلوة ولا كلام وقالا لا يكره الصلوة في هذين الوقتين ويكره الكلام لقوله عليه السلام خروج
الامام يقطع الصلوة وكلامه يقطع الكلام ۝ واذا اذن المؤذن يوم الجمعة الاذان الاول
ترك الناس البيع وتوجهوا الى الجمعة لقوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا
الى ذكر الله وذروا البيع ۝ واذا صعد الامام المنبر جلس عليه واذن المؤذنون بين يدي
المنبر فاذا فرغ من الخطبة اقاموا هكذا توارثنا من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا ۝

## باب العيدين

ويستحب يوم الفطر ان يطعم الانسان قبل الخروج
الى المصلى فصلا بينه وبين يوم الصوم ويغتسل ويتطيب هو السنة المتوارثة وصيانة للناس
عن الرائحة الكريهة ۝ ويتوجه الى المصلى توسلا الى اقامة الواجب السنة على حسب اختلاف

الروايات والاوجه انها واجبة ۵ ويستحب ان يخرج صدقة الفطر قبل الخروج الى المصلى هو السنة
المتوارثة لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسألة في هذا اليوم ۵ ولا يكبر في الطريق عند ابي حنيفة يجهر
به جهرا وعندهما يكبر جهرا وفي عيد الاضحى يكبر جهرا حال ذهابه الى المصلى فاذا انتهى الى
المصلى يترك وفي الصحيح قول ابي حنيفة رحمه الله لان الاصل في الاذكار هو الاسرار وانما يصار
الى الجهر بدليل ظاهر وقد ثبت في عيد الاضحى عن رسول الله انه كان يكبر في الطريق جهرا ولم
يثبت في عيد الفطر ۵ ولا يتنفل قبل صلوة العيدين بين يديه في المصلى لقول علي رضي الله عنه صليت
مع رسول الله صلوة العيد فلم يتنفل قبلها ۵ فقيل له الا تنهى فقال اخشى ان اكون من الذين قيل فيه
ارايت الذي ينهى عبدا اذا صلى وان احب ان يصلي بعدها صلى اربعا هكذا قال صاحب الكتاب
الا ان مشايخنا رحمهم الله قالوا المستحب ان يصلي اربعا بعد الرجوع الى منزله كيلا يظن ظان
انه هو السنة المتوارثة ۵ فاذا حلت الصلوة بارتفاع الشمس دخل وقتها الى الزوال
فاذا زالت الشمس خرج وقتها لما روي ان النبي عليه السلام كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح
او رمحين ۵ ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر في الاولى تكبيرة الاحرام وثلاثة بعدها ثم
يقرا فاتحة الكتاب وسورة ويكبر تكبيرة يركع بها ثم يبتدئ في الركعة الثانية بالقراءة
فاذا فرغ من القراءة كبر ثلاث تكبيرات ويكبر تكبيرة رابعة يركع بها وهذا قول عبد الله بن
مسعود رضي الله عنه وبه اخذ علماؤنا رحمهم الله لانه وافقه كثير من الصحابة وانه لا اضطراب
في قوله بخلاف قول غيره وعن ابن عباس روايات كثيرة والمشهور منها انه يكبر ثلاث عشرة
تكبيرة ثلاث اصليات وعشر زوائد في كل ركعة خمس في العيدين جميعا ويقدم التكبيرات على
القراءة في الركعتين جميعا وتكبير عامة الناس اليوم على هذا لان الولاية لما انتقلت الى
العباسية امروا الناس بالعمل بتكبيرات جدهم ۵ ويرفع يديه في تكبيرات
العيد لان المقصود منها اعلام من لا يسمع بخلاف تكبيرة الركوع لانه يؤتى بها في حالة
الانتقال فلا حاجة الى رفع اليد للاعلام ۵ ثم يخطب بعد الصلوة خطبتين يعلم الناس
فيها صدقة الفطر واحكامها كذا وردت السنة ومن فاتته صلوة العيد مع الامام لم يقضها
بمنزلة صلوة الجمعة لما ان الجماعة والسلطان شرط فيهما وليس في وسع المنفرد تحصيلهما ۵

فان غم الهلال على الناس فشهدوا عند الامام برؤية الهلال بعد الزوال صلى الامام العيد من الغد
لقوله عليه السلام فطركم يوم تفطرون واضحاكم يوم تضحون ۵ فان حدث عذر منع من الصلوة في
اليوم الثاني لم يصلها بعده وان ترك بغير عذر سقطت الصلاة وفي عيد الاضحى يصلي الى ثلاثة
ايام سواء كان الترك لعذر او لا لعذر لان القياس ان لا تؤدى الا في يوم العيد لانها عرفت صلوة
العيد وانما عرفنا جواز الاداء في اليوم الثاني في عيد الفطر بالنص الخاص في حالة العذر وفي
عيد الاضحى في اليوم الثاني والثالث استدلالا بالاضحية ۵ ويستحب في يوم الاضحى ان يغتسل
ويتطيب للمتوارث ويؤخر الاكل الى ما بعد الصلاة حتى يكون الفطر بتناول القرابين بخلاف
يوم الفطر في الروايات ۵ ويتوجه الى المصلى وهو يكبر لما روينا من الحديث في الفطر ويصلي
ركعتين ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس الاضحية وتكبير التشريق هكذا جرى التوارث ۵
وتكبير التشريق اوله عقيب صلوة الفجر من يوم عرفة واخره عقيب صلوة العصر من يوم النحر عند
ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه لان الآثار قد اختلفت فكان الاخذ بالاقل اولى تحرزا
من البدعة في الجهر بالتكبير وقالا الى صلوة العصر من اخر ايام التشريق وهو ثلاث وعشرون
صلاة وهو قول علي رضي الله عنه اخذا بالاحتياط في باب العبادات بالاتيان بالاكثر ۵ والتكبير
عقيب الصلوات المفروضات في الجماعات المستحبة على المقيمين في الامصار الله اكبر الله اكبر
الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وهذا قول ابي حنيفة لقوله عليه السلام
لا تشريق الا في مصر جامع والمراد بالتشريق هو التكبير كذا روي عن النضر بن شميل وقالا
يجب على كل من يصلي المكتوبة لانه تبع للمكتوبة وقال الشافعي على كل من يصلي الصلاة فرضا ونفلا

## باب صلوة الكسوف

واذا انكسفت الشمس صلى الامام بالناس
ركعتين كهيئة النافلة في كل ركعة ركوع اما الصلوة فلقوله عليه السلام اذا رايتم من هذه
الافزاع فافزعوا الى الصلوة حتى قال بعض مشايخنا انها واجبة اخذا بظاهر الامر و
عن ابي حنيفة ما يدل على انها سنة فانه خير بين ان يصلي ركعتين وبين ان يصلي اربعا او
اكثر من ذلك والتخيير يكون في التطوع وقال الشافعي يركع كل ركعة بركوعين وسجودين
وكل ذلك مروي الا ان ما قلنا موافق للاصول فكان الاخذ به اولى ۵ ويطول القراءة فيهما و

نحو قول محمد ابي يوسف مجمل وقول محمد مضطرب والصحيح قول ابي حنيفة لان الاصل في صلوة النهار
المخافتة الا اذا قام الدليل بخلافه ثم استحباب الجماعة فيهما يتعلق باشيا بالجماعة وبالامام
الذي يقيم الجمعة والعيدين لان الاجتماع بدون الامام ربما يفضي الى الفتنة والفساد وبالمكان
الذي تقام فيه الجمعة وصلوة العيد لان الغالب انهم لا يجتمعون الا في هذين الموضعين ۞ ويكره
اذا كل قوم بجماعة في كل موضع فان لم يجتمع الناس صلاها الناس فرادى لان الصلوة
جمعا افضل ۞ واذا فرغوا منها دعوا حتى تنجلي الشمس كذلك فعل رسول الله عليه السلام ۞ وليس
في خسوف القمر جماعة وانما يصلي كل واحد وحده وهذا عندنا لان الاجتماع بالليل مما
يشق على الناس وربما يفضي الى الفتنة ايضا ۞ وليس في الكسوف خطبة كذا روي
عن النبي عليه السلام انه قال ولا خطبة فيها

## باب الاستسقاء

قال ابو حنيفة رحمه الله ليس في الاستسقا صلوة مسنونة في جماعة فان صلى الناس وحدانا جاز
وانما الاستسقا الدعا والاستغفار لقوله تعالى واستغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل
السما عليكم مدرارا فمن زاد الصلوة لا يستغني عن دليل وقال محمد يصلي الامام بالناس
ركعتين وقول ابي يوسف مضطرب ۞ ويجهر الامام بالقراة ولا يكبر فيهما سوى تكبيرة الافتتاح
وتكبيرة الركوع في المشهور وفي رواية يكبر فيهما كما في صلوة العيد ۞ ثم يخطب ويستقبل
القبلة بالدعا ويقلب رداه دون القوم وهو ان يجعل اسفله اعلاه عند مضي صدر خطبته
وفي الجلوس في خطبته روايتان وانما يخطب على الارض قايما معتمدا على قوس او سيف مستقبلا
بوجهه الى الناس ووجهه الى القبلة ثم يشتغل بدعا الاستسقا مستقبل القبلة لان الدعا مستقبل
القبلة اقرب الى الاجابة ويدعوا الله تعالى ويستغفر للمؤمنين ويجدد التوبة ويستسقون
وهذا عندهما واما عند ابي حنيفة تقليب الردا ليس بسنة في دعا الاستسقا ثم المستحب ان يخرج
الامام بالناس الى الاستسقا ثلثة ايام متتابعات لان الثلث مدة ابلا الاعذار ۞ ولا
يحضر اهل الذمة الاستسقا لان الخروج لطلب الرحمة والكفرة اهل السخط والعقوبة

## باب قيام شهر رمضان

قال يستحب ان يجتمع الناس بعد العشا
فيصلي بهم امامهم خمس ترويحات في كل ترويحة تسليمتين ويجلس بين كل ترويحتين مقدار

وجوازها

ترويحة وهي سنة لا يسع تركها اذ الامة اجمعت على شرعيتها ولم ينكرها احد من اهل القبلة الا
الروافض ۞ ويصلون في كل ليلة عشرين ركعة يقرا في كل ركعة فاتحة الكتاب وقدر عشر ايات اقل
او اكثر لان السنة في التراويح الختم مرة لان عدد الركعات في جميع الشهر ستماية وعدد اي القران
ستة الاف وشي فاذا قرا في كل ركعة عشرا يحصل الختم فيها ومشايخ بخارا رحمهم الله جعلوا
خمسماية واربعين ركوعا واعلموا المصحف بها ليقع الختم في الليلة السابع والعشرين رجاء ان ينالوا
فضيلة ليلة القدر اذ الاخبار قد كثرت على انها في الليلة السابع والعشرين من رمضان ۞ ثم يوترهم
ولا يصلي الوتر جماعة في غير شهر رمضان توارثا هكذا من لدن عمر رضي الله عنه

## باب صلوة الخوف

قال اذا اشتد الخوف جعل الامام الناس طايفتين طايفة
الى وجه العدو وطايفة خلفه فيصلي بهذه الطايفة ركعة وسجدتين فاذا رفع راسه من السجدة
الثانية مضت هذه الطايفة الى وجه العدو وجات تلك الطايفة فيصلي بهم الامام ركعة و
سجدتين ويتشهد ويسلم ولا يسلم القوم وذهبوا الى وجه العدو وجات الطايفة الاولى
فصلوا وحدانا ركعة وسجدتين بغير قراة وتشهدوا وسلموا ومضوا الى وجه العدو وجات
الطايفة الاخرى فصلوا ركعة وسجدتين بقراة وتشهدوا وسلموا ومضوا الى وجه العدو وهذا
في صلوة الفجر وفي ذوات الاربع في حالة السفر وان كان الامام مقيما صلى بالطايفة الاولى ركعتين
وبالثانية ركعتين ولا خلاف ان صلوة الخوف كانت مشروعة في زمن النبي عليه السلام
اما بعده هل بقيت مشروعة قال في قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف اولا بقيت ثم رجع و
قال لم تبق مشروعة بعده ذكره في نوادر ابن سليمان رحمه الله والصحيح قولهما لان الصحابة
رضوان الله عليهم اجمعين اقاموها بعد رسول الله وقوله تعالى واذا كنت فيهم معناه والله اعلم انت او
من يقوم مقامك في الامامة ۞ وصفتها عندنا ما ذكرنا في الكتاب وهو اولى لانه اوجه واوفق
بظاهر الكتاب ۞ ولا يجوز الصلوة مع المقاتلة وهذا عندنا وقال مالك يجوز وهو قول الشافعي
في القديم والصحيح قولنا لان القتال عمل كثير ليس من اعمال الصلوة ولا يمس الحاجة اليه بحال
فكان مفسدا كاتباع السارق لاسترداد المال ولو جاز هذا لما اخر رسول الله عليه السلام
اربع صلوات يوم الخندق ۞ وان اشتد الخوف صلوا ركبانا وحدانا يومون بالركوع والسجود

الى اي جهة شاؤا اذا لم يقدروا على التوجه الى القبلة لان بينهم وبين الامام طريق يمنع ذلك صحة
الاقتدا وعن محمد انه جوز لهم ان يصلوا ركبانا بالجماعة احرازا لفضيلة الجماعة الا انا نقول
ما ابتناه من الرخصة ابتناه بالنص ولا مدخل للراي في اثبات الرخصة

## باب الجنائز

اذا احتضر الرجل وجه الى القبلة على شقه الايمن واختار اهل بلادنا الاستلقا على قفاه وقيل بانه
ايسر لخروج الروح والاول افضل لانه هو السنة ولانه قرب الى الموت فيضجع في هذه الحالة
كما يضجع في القبر بعد الموت ۵ ويلقن الشهادة لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا
الله والمراد منه الذي قرب من الموت لا الميت حقيقة ۵ فاذا مات شد لحييه وغمضوا عينيه
لانه اذا ترك كذلك يصير كريه المنظر ويقبح في عين الناظر وعليه توارث الامة ايضا ۵ فان ارادوا
غسله على سرير اي تخت وجعلوا على عورته خرقة ونزعوا ثيابه ۵ اما غسل الميت
واجب لاجماع الامة من لدن ادم صلوات الله عليه الى يومنا هذا واما الوضع على السرير ونحوه لكن
عن السيلان ليتمكن من الغسل الكامل ۵ ويوضا ولا وضوء للصلوة الا انه لا يمضمض ولا يستنشق
ولا يمسح على راسه ولا يوخر غسل قدميه اما ترك المضمضة والاستنشاق فلان اخراج الماء منه
متعذر او متعسر واما عدم المسح فلانه لا فايدة فيه واما غسل الرجلين فلان الغسالة لا تجتمع
تحت قدميه ثم يفيضون الماء عليه فيضجع على شقه الايسر فيغسل حتى يرى ان الماء قد خلص الى ما يلي التخت
لان المسنون هو البداية بالميامن ۵ والسنة ان يغلى الماء بالسدر او الحرض فان لم يكن فالماء
القراح يكفي ۵ ويغسل راسه ولحيته بالخطمي تنقية له من التفث وتطهيرا له عن النجاسة والدرن
۵ ثم يضجع على شقه الايمن فيغسل بالماء الذي اغلي فيه ما ذكرنا حتى ينقيه ويرى ان الماء قد خلص الى ما
يلي التخت ۵ ثم يجلسه ويسنده اليه ويمسح بطنه مسحا رفيقا فان خرج منه شيء مسحه ولا يعيد غسله
۵ ثم يضجعه على شقه الايسر فيغسله بالماء القراح حتى ينقيه لان السنة في غسل الميت هو الثلث
اعتبارا باغتسال الحي ۵ ويجمر سريره وترا اي يطيبه بالمجمر وترا اي واحدا او ثلاثا او خمسا
لان الوتر احب الاعداد الى الله تعالى وفي الخبر ان الله تعالى وتر يحب الوتر ۵ ثم ينشف الميت بخرقة
كيلا تبتل اكفانه فيجعل الحنوط في راسه ولحيته والكافور على مساجده يعني به جبهته وانفه
ويديه وركبتيه وقدميه لانه كان يسجد على هذه الاعضاء فيختص بزيادة الكرامة وذكر بعد ما جعل

في كفنه وهذا لانه يلبس كفنه للعرض على ربه ونحن لانه كان اذا لبس ثوبه للجمعة والعيد يتطيب وكذا ذكر
بعد الموت يفعل بكفنه ۵ والسنة ان يكفن الرجل في ثلثة اثواب ازار وقميص ولفافة وهذا احسن
لحديث ابن عباس رضي الله عنه كفن النبي عليه السلام في ثلثة اثواب بيض سحولية فيهما قميصه ۵ وان
اقتصر على ثوبين جاز لان المقصود هو الستر والاكرام وقد حصل فاذا ارادوا ان يلفوا اللفافة
ابتدؤا بالجانب الايسر فالقوه عليه ثم بالايمن فاذا خافوا ان ينتشر الكفن عنه عقدوه اعتبارا بما
لبسه في حيوته واذا وضع في قبره يحل العقد ولم يبين انه هل يحشى مخارقه قالوا لا باس بان يكرف
انفه وفمه كيلا يسيل منه شيء وفي تعميم الميت اختلف المشايخ ولا استحسن بعض المشايخ لحديث
ابن عمر رضي الله عنه انه كان يعمم الميت ويجعل ذنب العمامة على الوجه بخلاف حال الحيوة حيث يرسل
قبل القفا لمعنى الزينة وقد انقطع ذلك بالموت ۵ وتكفن المراة في خمسة اثواب ازار وقميص و
خمار ورداء وخرقة توبط بها ثدياها لما روت ام عطية ان النبي عليه السلام كفن ابنته رقية
في خمسة اثواب فان اقتصر على ثلثة اثواب جاز ۵ ويكون الخمار فوق القميص تحت اللفافة كذلك
وردت السنة ۵ ويجعل شعرها على صدرها ولا يعقص ولا يسرح شعر المراة ولا لحية الرجل
ولا يقلم ظفره ولا يقص شعره لان ذلك امر يفعله الحي للزينة وقد انقطع ذلك بالموت ولانه لو فعل
به ذلك ربما يحتاج الى دفن شعره والسنة دفنه على ما نص عليه ۵ وتجمر الاكفان قبل ان يدرج فيها وترا
لما روينا ان احب الاعداد الى الله تعالى الوتر فاذا فرغوا منه صلوا عليه وهو السنة المتوارثة و
اولى الناس بالامامة بالصلوة السلطان اذا حضر فان لم يحضر فالقاضي والوالي فان لم يحضر و
احد منهم فامام المسجد استحبابا لا استيجابا ثم الولي الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات اما تقديم
السلطان فلان في التقديم عليه ازدراء به وكذا من يقوم مقامه فاما امام الحي فلانه
رضي بامامته في حال حيوته ۵ وان صلى غير الولي والسلطان اعاد الولي لان الصلوة حق
بدون الولي لحقه وان صلى الولي لا تعاد لانه لو جاز اعادة صلوة الجنازة لصلينا على رسول
الله عليه السلام اليوم ۵ وان دفن الميت ولم يصل عليه صلي على قبره لانه قد سلم الى الله تعالى
وخرج عن ايديهم قال عليه السلام القبر اول منزل من منازل الاخرة الا انهم لم يودوا حقه بالصلوة
عليه والصلوة على القبر مما يتاتى فقد فعله رسول الله عليه السلام فيصلى على قبره ما لم يعلم انه قد تفرق

في الصلوة ان يكبر تكبيرة يحمد الله تعالى عقيبها ثم يكبر الثانية ويصلي على النبي عليه السلام ولا يرفع يديه
ثم يكبر الثالثة ويدعو فيها للميت ولنفسه وللمسلمين ثم يكبر الرابعة ويسلم ٥ والتكبيرات اربع عند
اهل السنة والجماعة وقالت الروافض خمس ويروون ذلك عن علي رضي الله عنه ويكذبون فقد
جمع عمر رضي الله عنه الصحابة بعد رسول الله صلى الله عليه حين اختلفوا في هذا فاتفقوا على اخر صلوة
صلاها رسول الله عليه السلام وكان صلى على سهيل بن البيضا وكبر عليه اربعا واتفقوا عليه فهذا اذا
كبر للافتتاح مع الامام اما اذا كبر الامام تكبيرة او تكبيرتين ثم جاء رجل فانه ينتظر حتى يكبر الامام فيكبر
معه وعند ابي يوسف يكبر حين يحضر ومذهبهما مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما ٥ ويقوم المصلي
عليه بحذاء صدر الميت اشارة الى انا نشفع لايمانه ٥ ولا يصلي على ميت في مسجد جماعة و
هذا عندنا لحديث ابي هريرة عن النبي عليه السلام انه قال من صلى على جنازة في المسجد فلا اجر له ٥
واذا وضعت الجنازة خارج المسجد والامام مع صف واحد قام خارج المسجد هل يكره فيه اختلاف
المشايخ ٥ واذا حملوه على سريره اخذوا بقوائمه الاربع ويمشون بها مسرعين دون الخبب
وهذا عندنا اما الاخذ فلتعظيم الميت واما الثاني فلما روي عن النبي عليه السلام انه سئل عن المشي بالجنازة فقال ما دون الخبب فان يك خيرا عجلتموه اليه وان يك شرا وضعتموه عن رقابكم او قال
فبعدا لاهل النار ٥ فان بلغوا الى القبر كره للناس ان يجلسوا قبل ان يوضع من اعناق الرجال
موافقة للذين يحملون الجنازة واستعدادا لحاجتهم ولانهم انما حضروا اكراما للميت فكان
الجلوس قبل الوضع عن المناكب نوع استخفاف وازدراء به وبعد الوضع لا يؤدي الى ذلك ٥
ويحفر القبر ويلحد وهذا عندنا لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا ويدخل الميت مما يلي
القبلة عندنا لان النبي عليه السلام اخذ بادخاله من قبل القبلة ٥ واذا وضع في لحده قال
الذي يضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله هكذا وردت السنة ٥ ويوجهه الى القبلة لما روي
في الخبر خير الاماكن مستقبل القبلة ما استقبلت به القبلة ٥ ويسوى اللبن عليه ويكره الاجر و
الخشب ولا يكره القصب لانها للبقاء والقبر للبلى والفناء هكذا وردت الاثار ٥ ثم يهال التراب
ويسنم القبر ولا يسطح اي لا يربع وهذا عندنا لان النبي عليه السلام نهى عن تربيع القبور و
عن عبد الرحمن بن رافع انه قال رايت قبر رسول الله صلى الله عليه مسنما ٥ ولا يجصص لما روي

ان النبي عليه السلام نهى عن تقصيص القبور وتجصيصها ٥ ولا يطين ولا يبنى عليه لانه يستعمال
الدنيا ٥ ويسجى قبر المراة ولا يسجى قبر الرجل لان مبنى حال المراة على الستر ومر علي رضي الله عنه بقبر
رجل قد سجي فنحاه وقال انما هو رجل ٥ ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل وصلي عليه و
معنى الاستهلال رفع الصوت بالبكاء لانه حي كساير الاحياء ٥ وان لم يستهل ادرج
في خرقة ولم يصل عليه وعن محمد انه يغسل ولا يسمى وروي عن ابي حنيفة وابي يوسف انه
يسمى وعن محمد يسمى

## باب الشهيد

الشهيد من قتله المشركون او وجد
في المعركة وبه اثر الجراحة او قتله المسلمون ظلما ولم يجب بقتله دية لانه في معنى شهداء
احد وقد قال عليه السلام في حق شهداء احد زملوهم بكلومهم ودمائهم فانهم يبعثون يوم
القيامة واوداجهم تشخب دما اللون لون الدم والريح ريح المسك ٥ ويصلى عليه عندنا ولا
يغسل خلافا للشافعي لما روي ان النبي عليه السلام صلى على حمزة سبعين صلوة اي على سبعين
نفرا وحمزة موضوع بين يديه يدعو له مع كل صلوة ٥ واذا استشهد الجنب غسل عند ابي
حنيفة وكذا الصبي وقالا لا يغسل لان الحدث في شهداء احد ولابي حنيفة حديث غسل
الملايكة لحنظلة ابن ابي عامر حين استشهد جنبا والصبي ليس في معنى شهداء احد في كون القتل
مكفرا للذنب فلا يكون في معناهم ٥ ولا يغسل عن الشهيد دمه ولا ينزع عنه ثيابه لحديث زيد
بن صوحان حين استشهد يوم الجمل قال لا تغسلوا عني دما ولا تنزعوا عني ثوبا وارمسوني في التراب
رمسا فاني رجل محاج واحاج يوم القيامة من قتلني ٥ وينزع عنه الفرو والحشو والسلاح وما لا
يصلح كفنا ٥ ومن ارتث غسل ومعناه من خلق امره في باب الشهادة يقال ثوب رث اي خلق [illegible]
ورد في غسل المرتث لان المرتث لا يكون في معنى شهداء احد لانهم لم يرتثوا والارتثاث ان ياكل
او يشرب او يداوى او يبقى حيا وقت صلوة وهو يعقل او يحمل من المعركة حيا ثم مات لان بهذه
الامور مرافق الاحيا يخف اثر الظلم بسبب هذه الاشيا فبطل المقايسة بشهداء احد ٥ ومن
قتل في حد او قصاص غسل وصلي عليه لانه ليس في معنى شهداء احد ٥ ومن قتل من البغاة او قطاع
الطريق لم يصل عليه لانهم يحاربون الله ورسوله فيستحقون الاهانة دون الكرامة

## باب الصلوة في الكعبة

الصلوة في الكعبة جايزة فرضها ونفلها لانه متوجه

الى بعض الكعبة وهذا هو الفرض في حقه كما في حق من هو خارج الكعبة وهذا عندنا
خلافا لمالك في صلوة الفرض ❁ فان صلى الامام بجماعة فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام جازت لانه
وجد استقبال القبلة من الكل على وجه ليس فيه تقدم احدهم على الامام فيجوز ❁ ومن جعل منهم ظهره الى
وجه الامام لم يجز لتقدمه على الامام ومن كان عن يمين الامام او يساره جاز اذا لم يكن اقرب الى
الجدار الذي توجه اليه الامام من الامام لما قلنا ان الجهات كلها قبلة ولا تقدم فيهما على الامام وهذا
بخلاف قوم صلوا بالتحري في الغازة عند الاشتباه الى جهات مختلفة حيث لا تجوز صلوة من علم
لمخالفة امامه لان تلك الجهة ليست بقبلة عنده فكان امامه على الخطا عنده ❁ واذا صلى الامام في
المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة وصلوا بصلوة الامام فمن كان منهم اقرب الى الكعبة من
الامام جازت صلوته اذا لم يكن في جانب الامام لاستقبال الكل القبلة وعدم تقدم على امامهم ❁
ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلوته عندنا خلافا للشافعي لانه يكون متوجها الى ما هو الكعبة
وهو سماها

## كتاب الزكوة

قال رحمه الله الزكوة واجبة على الحر البالغ العاقل المسلم اذا ملك نصابا ملكا تاما وحال عليه الحول
اعلم بان الزكوة هي الطهر والنماء لغة سميت بها شريعة لما فيه من طهر المؤدي عن المعصية ونماء
المؤدى عنه بالبركة ووجوبها ثابت بالكتاب والسنة واجماع الامة واما اشتراط الحرية فلان غير
الحر لا يملك والملك شرط واما البلوغ والعقل فلان الخطاب لا يتوجه على الصبي والمجنون على
ما عرف واما الاسلام فلاهلية الثواب الموعود بها واما الغنى بملك النصاب فلقوله عليه السلام
لا صدقة الا عن ظهر غنى واما تمام الملك فلان الملك الناقص لا يكفي لوجوب الزكوة كملك المكاتب
واما حولان الحول فلقوله عليه السلام لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول وليس على الصبي والمجنون
والمكاتب زكوة وهذا عندنا وعند الشافعي تجب في مال الصبي والمجنون والصحيح قولنا لقوله
عليه السلام رفع القلم عن الثلث عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وفي ايجاب الزكوة
عليهما اجراء القلم عليهما وهذا لا يجوز ولان الزكوة عبادة خالصة وطاعة صافية فلا
تجب عليهما كالصوم والصلوة ودليل كونها عبادة انها من الخمس التي عليها بني الاسلام ❁
واما المكاتب فلانه عبد ما بقي عليه درهم وانه ليس من اهل الملك فلا يتحقق في حقه الغنا الذي هو

شرط وجوب الزكوة ❁ ومن كان عليه دين يحيط بماله فلا زكوة عليه يريد به الدين له مطالب من جهة
العباد فان كان ماله اكثر من الدين زكى الفاضل اذا بلغ نصابا وهذا عندنا لان قدر الدين مستحق
الصرف الى الدين فهو كالمصروف اليه كالماء المستحق للشفة كالمصروف اليه في حق جواز التيمم ❁ وليس
في دور السكنى وثياب البذلة واثاث المنازل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال زكوة
لانعدام وصف النماء في الكل ❁ ولا يجوز اداء الزكوة الا بنية مقارنة للاداء او مقارنة لعزل
اداء الواجب لانها عبادة خالصة وطاعة صافية لله تعالى فكان الاخلاص من شرطها وذا
بالنية ❁ ومن تصدق بجميع ماله لا ينوي الزكوة سقط فرضها عنه لان الركن قد تم وهو التمليك من
الفقير على سبيل القربة لتعين جزء من النصاب لاداء الواجب

## باب زكوة الابل

وليس في اقل من خمس ذود صدقة فاذا بلغت خمسا سائمة ففيها شاة لقوله عليه السلام في خمس
من الابل السائمة شاة ❁ وفي العشر شاتان الى اربعة عشر فاذا كانت خمسة عشر ففيها ثلث شياه
الى تسعة عشر فاذا كانت عشرين ففيها اربع شياه الى اربع وعشرين فاذا بلغت خمسا وعشرين
ففيها بنت مخاض الى خمس وثلثين وهي التي طعنت في الثانية فاذا كانت ستة وثلثين ففيها ابنة
لبون وهي التي طعنت في الثالثة الى خمس واربعين فاذا بلغت ستا واربعين ففيها حقة الى ستين
فاذا كانت احدى وستين ففيها جذعة الى خمس وسبعين فاذا كانت ستا وسبعين ففيها ابنتا لبون
الى تسعين فاذا كانت احدى وتسعين ففيها حقتان الى ماية وعشرين ثم تستانف الفريضة فيكون
في الخمس شاة مع الحقتين وفي العشر شاتان وفي خمسة عشر ثلث شياه وفي عشرين اربع شياه
وفي خمس وعشرين ابنة مخاض الى ماية وخمسين فيكون فيها ثلث حقاق ثم تستانف الفريضة على
نحو ما قلنا ففي كل خمس شاة وفي العشر شاتان وفي خمسة عشر ثلثة شياه وفي عشرين اربع
شياه وفي خمس وعشرين ابنة مخاض وفي ست وثلثين ابنة لبون فاذا بلغت ماية وستا وتسعين
ففيها اربع حقاق الى مايتين ثم تستانف الفريضة كما تستانف في الخمسين التي بعد الماية والخمسين
والى ماية وعشرين لا خلاف بين الامة فاذا زاد فعندنا الجواب ما ذكر في الكتاب وعند الشافعي رحمه الله
اذا زادت الابل على ماية وعشرين ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة وهو مذهب مالك رحمه الله
الا ان مالكا يشترط الزيادة عشرة والشافعي يعتبر واحدا والصحيح قولنا لان الاحاديث قد

تعارضت فقد روي كما قلنا وروي كما قال الا انا رجحنا ما قلناه لانه مذهب علي وابن مسعود
رضي الله عنهما وكانا من فقهاء الصحابة وهذا باب لا مدخل للراي فيه مكان ذلك دليل على
الاستقرار على الوجه الذي قلناه من التوقيف عن النبي عليه السلام والبخت والعراب في وجوب الزكوة
سواء لشمول اسم الابل الكل

## باب صدقة البقر

وليس في اقل من ثلثين من البقر
صدقة فاذا بلغت ثلثين سائمة ففيها تبيع او تبيعة وهي التي لها سنة وطعنت في الثانية
وفي اربعين منها مسنة بهذا امر رسول الله عليه السلام معاذ بن جبل حين بعثه الى اليمن وعلى هذا
اجماع الامة ● واذا زادت على الاربعين وجبت في الزيادة بقدر ذلك الى ستين عند ابي حنيفة رحمه الله
ففي الواحدة ربع عشر مسنة او ثلث عشر تبيع وفي الاثنتين نصف عشر مسنة وفي الثلاث ثلثة
ارباع عشر مسنة وقالا لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين فيكون فيها تبيعان وهو رواية اسد
بن عمرو عن ابي حنيفة وهو قول الشافعي لقوله عليه السلام لا تاخذوا من اوقاص البقر شيئا وفسروا
الاوقاص بما بين الاربعين الى ستين وهذا العدد الا قاوم عليه العفو وفي سبعين مسنة و
تبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلثة اتبعة وفي المائة تبيعان ومسنة وعلى هذا يتغير
الفرض في كل عشر من تبيع الى مسنة لقوله عليه السلام لمعاذ حين بعثه الى اليمن في كل ثلثين من
البقر تبيع او تبيعة وفي كل اربعين مسنة

## باب صدقة الغنم

وليس في اقل من اربعين شاة صدقة فاذا كانت اربعين سائمة وحال عليها الحول ففيها شاة
الى مائة وعشرين فاذا زادت واحدة ففيها شاتان الى مائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلث شياه
فاذا بلغت اربعمائة ففيها اربع شياه ثم في كل مائة شاة شاة هكذا كتب ابو بكر رضي الله عنه كتاب الصدقات
لانس رضي الله عنه وعليه اجماع الامة وطريق معرفة النصب النص دون الاجتهاد والضان والمعز
سواء لشمول اسم الغنم الكل

## باب زكوة الخيل

الخيل اذا كانت سائمة ذكورا واناثا فصاحبها بالخيار ان شاء اعطى عن كل فرس دينارا
وان شاء قومها واعطى من كل مائتي درهم خمسة دراهم وفي الذكور الخلص والاناث الخلص
روايتان وقالا لا زكوة في الخيل لقوله عليه السلام عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق وله قوله
عليه السلام في كل فرس سائمة دينار وليس في الرابطة شيء قياسا على سائر السوائم

ولا شيء في البغال والحمير لقوله عليه السلام ليس في النخة ولا في الجبهة ولا في الكسعة صدقة
قيل النخة الرقيق والجبهة الخيل والكسعة الحمير الا ان يكون للتجارة اعتبارا بسائر عروض
التجارة ● وليس في الفصلان والحملان والعجاجيل صدقة عند ابي حنيفة وهو قول محمد الا ان
يكون معها كبار وقال ابو يوسف فيها واحدة منها وهذا اذا كانت خمسة وعشرين وفي اقل منها
لا يجب عنده شيء في رواية له ان الغايب هو وصف الكبر وهذا لا يمنع وجوب الزكوة كالمهازيل
ولهما ان النص ورد باسنان معلومة وهي بنت مخاض فما فوقها في نصب مرتبة ولا يوجد
فيها بنت مخاض ولا جنس لها يوجد منه في الصدقة فلا يجب فيه ايضا بخلاف المهازيل لانه يوجد
فيها المنصوص عليه وهو بنت مخاض وضاعفا وبخلاف ما اذا كان معها كبار لانها تتبع الكبار
فكانت العبرة بالمتبوع فصار كان الكل مسان ● ومن وجب في ابله سن فلم يوجد اخذ المصدق
اعلى منه ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل عن الحكم الا ضرار بالفقراء والاجحاف بارباب
الاموال ● ويجوز دفع القيم في الزكوة وكذا في العشر والكفارات وهذا عندنا خلافا للشافعي
والصحيح قولنا لان المقصد من ايجاب الزكوة اغناء الفقير وهذا يحصل باداء القيمة كما يحصل
باداء الشاة ● وليس في العوامل والعلوفة والحوامل صدقة لان الزكوة لا تجب الا في المال
النامي والنماء في الحيوان بالاسامة وقال عليه السلام ليس في العوامل والحوامل صدقة ● ثم
السايمة هي التي تسام في البراري لقصد الدر والنسل والشرط ان تسام في اكثر السنة
وان كانت تعلف في الامصار في اقل السنة لا ان تسام في جميع السنة ● ولا ياخذ خيار
المال ولا رذالته وياخذ الوسط لانه يعتدل النظر من الجانبين ● المستفاد من جنس النصاب
في اثناء الحول يضم الى ما عنده عندنا وعند الشافعي لا يضم الا الاولاد والارباح لان المستفاد
اصل في حق الوظيفة والملك والسبب فكذا في حق الحول بخلاف الاولاد والارباح لانها تابعة
للاصول حقيقة ولنا انه تبع من حيث ان الاصل يتكثر به ويزداد والزيادة تبع للمزيد عليه فا
عتبرناهما بالتبعية في حق الحول احتياطا لا من الزكوة ● والمستفاد بخلاف جنسه لا يضم
لانعدام الجنسية ● فان علف السايمة نصف الحول او اكثر فلا زكوة فيها لان حكم الاسامة
انترح فلا يجب ● والزكوة عند ابي حنيفة وابي يوسف في النصاب دون العفو وعند محمد في الكل

[illegible]

لان الزكوة وجبت شايعة في الكل فيتعلق الواجب بالكل ولهما ان النصاب هو الاصل وما عداه تابع
الحبري ان يتعلق الزكوة بالنصاب ولم يجب في العفو ابتدا والحكم يتعلق بالاصل دون التبع ۵
وان هلك المال بعد وجوب الزكوة سقطت وعند الشافعي اذا هلك بعد التفريط لا يسقط لانه
صار جانيا لنا ان الواجب هو الجزو من النصاب فيهلك فيتعذر ادا الواجب ۵ فان قدم الزكوة
على الحول وهو مالك للنصاب جاز لتحقق الادا بعد وجود السبب لان المال سبب بدليل اضافة
الزكوة اليه والاصل اضافة الحكم الى السبب

## باب زكوة الفضة

ليس فيما دون مايتي درهم صدقة فاذا كانت مايتي درهم وحال عليها الحول ففيها خمسة دراهم
لقوله عليه السلام في كتاب عمرو ابن حزم ليس فيها صدقة حتى تبلغ مايتين فاذا بلغت ففيها خمسة
دراهم وسوا نوى التجارة او لم ينو وسوا كانت مضروبة او تبرا او حليا وهذا عندنا
لما روينا من الحديث من غير فصل ولا شي في الزيادة حتى تبلغ اربعين درهما فيجب درهم وقالا
يجب في الزيادة بقدره لقوله عليه السلام في الرقة ربع العشر مطلقا وله ان في اعتبار الكسور حرجا
بالناس والحرج موضوع ۵ واذا كان الغالب على الورق الفضة فهو في حكم الفضة لان الغش
مستهلك فيها وان كان الغالب عليها الغش فهو في حكم العروض وفي العروض ان كانت للتجارة
تعتبر بالقيمة ان بلغت نصابا يجب والا فلا الا ان يكون كثيرا يبلغ ما فيها من الفضة نصابا
فحينيذ يجب هذا اذا لم تكن ثمنا رايجة فاما اذا كانت ثمنا رايجة ان بلغت نصابا من
ادنى ما يجب فيه الزكوة من الدراهم الردية يجب فيها الزكوة والا فلا

## باب زكوة الذهب

ليس فيما دون عشرين مثقالا صدقة فاذا كانت عشرين وحال عليها الحول ففيها نصف مثقال لقوله
عليه السلام لعلي رضي الله عنه ليس عليك في الذهب زكوة ما لم يبلغ عشرين مثقالا فاذا بلغ عشرين ففيه نصف
مثقال ۵ ثم في كل اربع مثاقيل قيراطان وليس فيما دون الاربعة المثاقيل صدقة عند ابي حنيفة
وعندهما والشافعي يجب في الكسور والصحيح قول ابي حنيفة لما قلنا في الدراهم ۵ وفي
تبر الذهب والفضة وحليهما والانية منهما الزكوة خلافا للشافعي في الحلي كما في الفضة
والصحيح قولنا لما روينا من الحديث

## باب زكوة العروض

الزكوة تجب في العروض اذا كانت للتجارة وحال عليها الحول وبلغت قيمتها نصابا من الورق او

[illegible]

الذهب يقومها بما هو انفع للفقرا والمساكين منهما لان السبب هو المال النامي الفاضل عن الحاجة
والنما في مال التجارة بالاسترباح الا ان حقيقة النما مما يتعذر اعتباره فاقيمت التجارة التي هي
سبب النما مع الحول الذي هو زمان الاستنما مقامه فمتى حال الحول على مال التجارة يكون ناميا
فاضلا عن الحاجة تقديرا ويقومها بما هو انفع نظرا للفقرا ۵ واذا كان النصاب كاملا
في طرفي الحول فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكوة وهذا عندنا وقال زفر يعتبر كمال النصاب
شرط وجوب الزكوة من اول الحول الى اخره ۵ وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لان كمال
النصاب شرط وجوب الزكوة فيعتبر حال انعقاد السبب وحال ثبوت الحكم وهو اول الحول
واخره ۵ فاما اذا هلك كل النصاب يستانف الحول لانه لم يبق شي من النصاب حتى يضم
اليه المستفاد بخلاف الفصل الاول لان بعض الاصل باق فيضم اليه المستفاد فيتكامل
الحول ۵ ونضم قيمة العروض الى الذهب والفضة لاتحاد معنى الكل فيما يرجع الى التجارة
لان الذهب والفضة للتجارة وضعا وغيرهما للتجارة جعلا لكن عند ابي حنيفة يقوم بانفعهما
للفقرا من الدراهم والدنانير حتى لو بلغت نصابا بالفضة دون الذهب يقوم بالفضة دون
الذهب لانهما في حكم الثمنية سيان فيعتبر الارفق للفقرا احتياطا وعند محمد يقوم بالنقد
الغالب على كل حال وقال ابو يوسف يقوم بالثمن الذي اشتراها وان كان الثمن عروضا
يقوم بالنقد الغالب ۵ ويضم الذهب والفضة بالقيمة عند ابي حنيفة وقالا بالاجزا وقال
الشافعي لا يضم بل يعتبر كمال النصاب من كل واحد منهما على حدة لانهما جنسان مختلفان
فلا يضم احدهما الى الاخر في تكميل النصاب كالسوايم ولنا حديث بكير بن عبد الله ابن الاشج
قال من السنة ان يضم الذهب الى الفضة في ايجاب الزكوة ومطلق اسم السنة ينصرف الى سنة
الرسول عليه السلام ولهما ان الشرع المعتبر الاجزا في كل فرد منهما ولابي حنيفة انهما عينان
وجب ضم احدهما الى الاخر في ايجاب الزكوة فكان الضم باعتبار القيمة كعروض التجارة وهذا
لان النصاب انما يشترط للغنا والغنا بالمالية لا بالاجزا ۵

## باب زكوة الزروع والثمار

قال ابو حنيفة رحمه الله ما اخرجت الارض ففيه العشر قل او كثر سوا سقي سيحا او سقته السما مما له ثمرة
باقية او لم يكن له ثمرة باقية الا الحطب والقصب والحشيش وقالا لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية

اذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم وليس في الخضروات عندهما
شيء وما سقي بغرب او دالية ففيه نصف العشر في القولين لهما رحمهما الله تعالى انما يجب فيما يعز
وجوده ينال الاغنياء دون الفقراء كالسوائم ومال التجارة وما له ثمرة باقية يعز وجوده فاما
الخضروات والرياحين فانه لا يجب فيها العشر كما لا يجب في الصيود والحطب والحشيش ٥ وفي
الثوم والبصل عن محمد روايتان في رواية هما من الخضر فلا شيء فيهما وفي رواية يتعارف
الكيل ويبقيان في ايدي الناس من حول الى حول فيجب فيهما العشر وفي اشتراط الوسق احتجا بقوله عليه السلام
ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة ولابي حنيفة قوله عليه السلام ما اخرجت الارض ففيه العشر ٥ والمستثنى عند ابي
حنيفة رحمه الله خمسة اشياء السعف والتبن والطرفاء والحشيش والقصب اما السعف فلانه من اغصان
الشجر ولا عشر في الشجر واما التبن فلانه ساق الحب فكان كعجل للثمر واما الطرفاء والحشيش
فلانه لا يقصد استغلال الارض بهما عادة وكذا القصب والمراد به القصب الفارسي فاما قصب
السكر ففيه العشر وكذا عندهما اذا كان بحيث يتخذ منه السكر وكذا في قصب الذريرة العشر
انما لم يشترط النصاب عند ابي حنيفة رحمه الله في باب العشر لما ان العشر مؤنة الارض النامية و
الخارج وان قل يصير الارض به نامية وتاويل ما روينا من الحديث في زكوة التجارة فانهم
كانوا يتبايعون بالاوساق وكانت قيمة خمسة اوسق مائتي درهم ٥ ثم ما سقته السماء
او سقي فيحا او يقال سيحا وهو الماء الذي يجري على وجه الارض ففيه العشر وما سقي
بغرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر هكذا ورد في الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
فهذا تقدير شرعي يعتقد فيه المصلحة وان لم يقف عليه ٥ وقال ابو يوسف في الزعفران او القطن
وما لا يدخل تحت الوسق يعتبر ان تبلغ قيمته قيمة خمسة اوسق من ادنى ما يدخل تحت الوسق
حفظا للنصاب المذكور في الحديث معنى وقال محمد رحمه الله نصابه خمسة امثال اعلى ما
يقدر به نوعه ففي القطن الاحمال وفي الزعفران الامناء وكذا في السكر ٥ وفي العسل اذا اخذ
من ارض العشر عشر لان النبي عليه السلام كان ياخذ العشر من خلايا كان يحميها ثم عند ابي
حنيفة يجب قل او كثر لما ذكرنا وقال ابو يوسف لا شيء عليه حتى يبلغ عشرة ارطال بالخبر
وعند محمد خمسة افراق والفرق ستة وثلثون رطلا اعتبارا للصورة ٥ ولا شيء فيه

اذا كان في ارض الخراج لان الخراج انما يجب بالتحقيق فيكون متعلقا بحقيقة الخارج وذلك عين ما في
والعشر مع الخراج لا يجتمعان في ارض واحدة عندنا لقوله عليه السلام لا يجتمع في ارض مسلم عشر وخراج

## باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز

قال الله تعالى انما الصدقات للفقراء الاية فهذه ثمانية اصناف سقط منها
المؤلفة قلوبهم لان الله تعالى اعز الاسلام واغنى عنهم وعليه اجماع الصحابة والفقير من له ادنى شيء والمسكين من لا
شيء له وقد قيل على العكس وهو قول الشافعي ولكل وجه وفائدة الخلاف تظهر في الوصايا والاوقاف
اما الزكوة فيجوز صرفها الى صنف واحد عندنا ولا يظهر فيها الخلاف والعامل يدفع اليه بقدر عمله كفاية
له وهو الذي يستعمله الامام على جمع الصدقات ولا يتقدر بالثمن عندنا خلافا للشافعي لانهم
فرغوا انفسهم لعمل الفقراء فكانت كفايتهم في مالهم ولهذا احل لهم الاخذ مع غناهم ٥ ولو هلك
ما في يد العامل بعد الجمع قبل الدفع سقط حقه كالمضارب اذا هلك في يده مال المضاربة
بعد الربح وجازت الزكوة عن المودين لكونهم نائبين عن الفقراء والرقاب ٥ والرقاب اراد
به المكاتبين يعانون في فك رقابهم وهذا عندنا خلافا لمالك رحمه الله ٥ والغارم من لزمه دين
وهذا ايضا عندنا وعند الشافعي المراد به من تحمل الغرامة المؤنة في اصلاح ذات البين
واطفاء النائرة بين القبيلتين ٥ وقوله في سبيل الله منقطع الغزاة وهذا قول ابي يوسف
وقال محمد هم فقراء الحاج المنقطع بهم والصحيح قول ابي يوسف لان الطاعات كلها سبيل
الله الا عند الاطلاق يفهم منه الغزاة ولا يصرف الى اغنياء الغزاة عندنا خلافا للشافعي ٥
وابن السبيل من كان له مال في وطنه وهو في مكان لا شيء له فيه فهو غني ملكا حتى تجب
عليه الزكوة ويؤمر باداءها عند وصوله اليه فقير يدا حتى يصرف اليه الصدقة للحال دفعا للحاجة
الحالية ٥ وللمالك ان يدفع الى كل واحد منهم وقال الشافعي لا يجوز استدلالا بظاهر الاية فان
الله تعالى اضاف اليهم بلام التمليك ولنا قوله عليه السلام لمعاذ خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم ولان
المقصود اغناء المحتاج وذلك حاصل بالصرف الى صنف واحد والمراد من الاية بيان المصارف
لانهم مستحقون لانهم محلون ٥ ولا يجوز ان يدفع الزكوة الى ذمي لما رويناه من حديث معاذ
٥ ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها ميت ولا يشترى بها رقبة يعتق لان الركن هو التمليك على
ما بينا والتمليك لا يتاتى في هذه المواضع ٥ ولا يدفع الى غني لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة

لغني ● ولا يدفع المزكي زكاته الى ابيه وجده وان علا والى ولده وولد ولده وان سفل لانه
لا ينقطع حقه عن المؤدى من كل وجه لاتصال منافع الاملاك بينهم فلا يتخلص لله تعالى
فلا يجوز ● ولا الى امراته لانه لا يتم الايتاء لمال الزوجة لزوجها قال الله تعالى ووجدك
عائلا فاغنى قيل بمال خديجة وعند الشافعي يجوز ● ولا تعطي المراة زوجها عند ابي حنيفة
وعندهما يجوز ان تدفع اليه لانه لا حق للزوجة في مال زوجها فيتم الايتاء كالصرف
الى الاخ الفقير بخلاف الزوج على ما بينا ولابي حنيفة ان الزوجية اصل الولاد ثم ما يتفرع
من هذا الاصل يمنع زكوة كل واحد منهما الى صاحبه فكذا الاصل ولهذا لا يقبل شهادته لها ●
ولا يدفع الى مكاتبه ولا الى مملوكه ولا الى ام ولده اما من عبد المكاتب فلانهم مما لا يصح تمليكهم
له واما المكاتب فكسبه دائرة بين المكاتب وبين مولاه فلا يتم الايتاء بالصرف اليهم ● ولا يدفع
الى مملوك غني لانه صرف الى الغني معنى ولا الى ولد غني اذا كان صغيرا لانه يعد غنيا بحاله لانه اداء الى
الغني من وجه ● فان صرف الى زوجة غني وهي فقيرة او الى ابنة بالغة لغني وهي فقيرة جاز
عند ابي حنيفة ومحمد لان استحقاقهما النفقة على الغني لا يخرجهما عن كونهما مصرفا كالاخت الفقيرة
لغني فرض عليه نفقتها ولا يدفع الى بني هاشم ولا الى موالي بني هاشم اذا كانوا كذلك لقوله عليه السلام
لا تحل الصدقة لمحمد ولا لآل محمد وهم آل علي وآل العباس وآل جعفر وآل عقيل وآل الحارث بن
عبد المطلب ومواليهم لانهم كلهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف الذين ابطل قرابته وهم بنوا
ابي لهب وقد قال عليه السلام ان الله تعالى كره لبني هاشم غسالة الناس وان مولى القوم من انفسهم
وهذا في الواجبات فاما في التطوع والاوقاف يجوز الصرف اليهم والفرق ان في الواجب
المؤدي يطهر نفسه باسقاط الفرض فيتدنس المؤدى بمنزلة الماء المستعمل اما في النفل يتبرع
بما ليس عليه فلا يتدنس به المؤدى كمن تبرد بالماء وهو طاهر ● واذا دفع الزكوة الى رجل
يظنه فقيرا ثم تبين انه غني او هاشمي او كافر او دفع الزكوة في ظلمة الى فقير ثم بان ●
انه ابوه او جده او ولده فلا اعادة وقال ابو يوسف عليه الاعادة لانه ظهر غلطه خطاؤه بيقين
ولنا ان الواجب عليه الصرف الى من هو فقير عنده او اجتهد وقد فعل فيجزيه كما في باب الصلوة اذا
صلى بالتحري ثم تبين الخطاء وهذا لان الفقر والغنى فلا يوقف عليه والتكليف بحسب الوسع

وفيما اذا تبين انه ابوه او جده حديث معن بن يزيد وهو معروف ● ولو دفع الى شخص ثم تبين
انه عبده او مكاتبه لم يجزه في قولهم جميعا لما قلنا انه لم يتحقق الايتاء ولو تبين انه حربي قال
في كتاب الزكوة يجوز وتاويله اذا كان مستامنا في دارنا ● ولا يجوز دفع الزكوة الى من
يملك نصابا من اي مال كان لانه غني ويجوز الدفع الى من يملك اقل من ذلك وان كان صحيحا
مكتسبا وهذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي
ولنا ان عندنا حرمة السوال والطلب ● ويكره نقل الزكوة من بلد الى بلد وانما تفرق صدقة كل قوم
فيهم لقوله عليه السلام ردها في فقرائهم الا ان ينقلها الانسان الى قرابته او الى قوم احوج من
اهل بلده اما الحق القرابة لكونه اقوى والله اعلم

## باب صدقة الفطر

صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم اذا كان مالكا لمقدار النصاب فاضلا عن مسكنه وثيابه و
اثاثه وسلاحه تخرج ذلك عن نفسه وعن اولاده الصغار وعن مماليكه للخدمة اما الوجوب فلقوله
عليه السلام ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير
وسبب وجوبها راس يمونه ويلي عليه لقوله عليه السلام ادوا عمن تمونون وحرف عن للانتزاع عن الشي فيحتمل
احد وجهين اما ان يكون سببا انتزع عنه الحكم او محلا يجب عليه ثم يؤدي عنه والثاني باطل لاستحالة
الوجوب على العبد والكافر فيتعين الاول ولانه يتضاعف بتضاعف الرؤس اما اشتراط
الحرية للوجوب فلان حال العبد دون حال الفقير لا يملك شيئا لان الفقير من اهل الملك والعبد
ليس من اهله فلما لم يجب على الفقير فلان لا يجب على العبد اولى واما اشتراط الاسلام فلانها
عبادة فلا تجب الا على من هو اهل لثوابها وهو المسلم واما اشتراط مالكية مال مقدر بالنصاب
فاضلا عن حاجته فمذهبنا وعند الشافعي من يملك قوت يومه والزيادة يلزمه ان يؤدي
صدقة الفطر والاضحية ولنا قوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى ولان الشرع لا
يرد بما لا يفيد فلو قلنا بانه ياخذ من غيره ويؤدي بنفسه كان اشتغالا بما لا فائدة فيه ويتعلق بهذا
اليسار احكام ثلاثة حرمة اخذ الصدقة ووجوب صدقة الفطر والاضحية ● وكما يخرج عن
نفسه يؤدي عن اولاده الصغار لان راسهم في معنى راسه لانه يمونهم ويلي عليهم
واما عن مماليكه للخدمة فلانه يمونهم ويلي عليهم القن والمدبر وام الولد في ذلك سواء

سن ولابنه عليهم لا ينعدم اما قد تختل المالية بها ولا عبرة للمالية فيهما ولا يؤدي عن زوجته ولا عن اولاده الكبار ولا عن مكاتبه ومماليكه للتجارة وهذا عندنا وعند الشافعي يؤدي عن زوجته واولاده الكبار اذا كانوا زمنى معسرين والصحيح قولنا ان السبب راس يمونه بولايته عليه لكونه في معنى راسه ولا ولاية له عليهم مطلقا وكذا الجد لا يؤدي عن نوافله الصغار وان كانوا في عياله لما قلنا واما عن مماليكه للتجارة فلانه لا تجتمع الزكوة وصدقة الفطر ۝ العبد بين شريكين لا فطرة على احد منهما لانه ليس في مونة كل واحد منهما مطلقا وهذا عندنا وعند الشافعي يجب فان كان بينهما مماليك للخدمة فعلى قول ابي حنيفة لا تجب على واحد منهما صدقة الفطر عنهم وعند محمد تجب على كل واحد منهما الصدقة في حصته اذا كان كاملا في نفسه وقول ابي يوسف مضطرب والاصح ان قوله كقول ابي حنيفة رحمه الله بناء على انه لا يرى قسمة الرقيق جبرا فلا يملك كل واحد منهما ما يسمى عبدا ومحمد رحمه الله مر على اصله انه يرى قسمة الرقيق وابو يوسف رحمه الله يقول القسمة تبتنى على الملك انما الصدقة تبتنى على الولاية لا على الملك وليس لكل واحد منهما ولاية كاملة ۝ ويؤدي المسلم صدقة الفطر عن عبده الكافر وقال الشافعي لا يؤدي بناء ان الوجوب عنده على العبد والمولى يتحمل عنه فيعتبر كون العبد اهلا وعندنا الوجوب على المولى عن عبده فيعتبر اهلية المولى له لقوله عليه السلام ادوا عمن تمونون فيكون محل الوجوب على من خوطب بالاداء ولانا قد بينا ان السبب راس يمونه ويلي عليه وهذا المعنى يتحقق في العبد الكافر واسلامه ۝ والفطرة نصف صاع من بر او صاع من تمر او صاع من شعير وقال الشافعي رحمه الله من البر صاع والصحيح قولنا لما روينا من الزبيب صاع عندهما وهو رواية اسد بن عمرو عن ابي حنيفة لانه انقص من التمر وفي ظاهر الرواية عنه نصف صاع من الزبيب لانه يؤكل بجميع اجزائه فاشبه الحنطة بخلاف التمر فانه يلقى نواه والشعير يؤكل ويلقى نخالته ۝ والصاع عند ابي حنيفة ومحمد ثمانية ارطال بالعراقي وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلث رطل وهو قول الشافعي والصحيح قول ابي حنيفة ومحمد قالت عائشة رضي الله عنها كان رسول الله يغتسل بالصاع ثمانية ارطال وما قاله ابو يوسف قلنا ذاك كان صاع اهل المدينة حتى كان الحجاج يمتن على اهل العراق بقوله الم اخرج لكم صاع عمر وكان ذلك ثمانية ارطال وهو صاع اهل المدينة

في التدبير الحادث لتغير كان من الناس ۝ ووجوب صدقة الفطر بطلوع الفجر من يوم الفطر وهذا عندنا وعند الشافعي بغروب الشمس من ليلة الفطر والصحيح قولنا لان الفطر من رمضان يتحقق فيه وهذا اليوم يسمى يوم الفطر فيجب ان يكون الفطر من رمضان فيه تحقيقا لهذا الاسم كيوم الجمعة لما تجب فيه الجمعة ويؤدى فيه ليتحقق بهذا الاسم فيه اذا ثبت هذا فنقول كل من اسلم من الكفار ليلة الفطر تجب فطرته ومن مات قبل ذلك لم تجب فطرته ومن اسلم او ولد بعد طلوع الفجر لم تجب فطرته ۝ والمستحب ان يخرج الانسان الفطرة قبل الخروج الى المصلى يوم الفطر لان النبي عليه السلام كان يامر باداء الصدقة قبل الخروج الى المصلى والمقصود بهذا الامر المسارعة الى الاداء ۝ وان قدمها قبل يوم الفطر جاز وقال بعضهم لا يجوز لعدم السبب وهو الفطر وفي بعض النسخ قال لو ادى قبل يوم الفطر بيوم او بيومين جاز وقال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الزكوة والصحيح من المذهب عندنا ان تعجيلها جائز لسنة او سنتين لان السبب متقرر وهو الراس وهو نظير تعجيل الزكوة بعد كمال النصاب وفيه اختلافات اخر لا حاجة بنا الى ذكرها ۝ وان اخروها عن يوم الفطر لم تسقط عنهم وكان عليهم اخراجها ۝ وقال الحسن بن زياد تسقط بمضي يوم الفطر والاصح ما قلنا لان هذه صدقة مالية فلا تسقط بعد الوجوب الا بالاداء وان طالت المدة كالزكوة بخلاف الاضحية لانها لا تكون قربة الا في زمان مخصوص او في مكان مخصوص فاما التصدق بالمال قربة في الاماكن اجمع

## كتاب الصوم

الصوم ضربان واجب ونفل والواجب ضربان منه ما يتعلق بزمان معين كصوم رمضان والنذر المعين فيجوز صومه بنية من الليل وبنية من النهار الى وقت الزوال وكذا النفل وبنيته من الليل افضل وقال الشافعي في الفرض لا يجوز الا بنية من الليل وقال مالك لا يجوز في التطوع ۝ والصيام بنية ما بعد الزوال في التطوع لا يجوز عندنا واصحاب الشافعي يختلفون فيه والكلام ههنا في الفصول احدها ان اصل النية شرط لاداء صوم رمضان عندنا خلافا لزفر في الصحيح المقيم لان المستحق عليه فعل هو عبادة وذا لا يتحقق الا بالاخلاص والعزيمة ثم ان اطلق النية فله وجهان والصحيح قولنا او نوى النفل فهو صائم عن الفرض عندنا وان عند الشافعي

ف لو قالت امرأة لله علي ان اصوم غدا وانا حائض غدا حيث يلزمها قضاء صوم يوم بالاجماع

نوى النفل لم يكن صايما وان اطلق النية فله وجهان في الصحيح قولنا لانه صوم عين ومعناه انه
هو المشروع وغيره غير مشروع فيه والمتعين في زمان كالمتعين في مكان فيتناوله اسم الجنس كما يتناول
اسم النوع ٥ ويجوز بنية بالنهار قبل انتصاف النهار كالنفل خارج رمضان في هذا لان للصوم
ركن واحد وهو الامساك من اول النهار الى آخره فاذا اقترنت النية بالاكثر نرجح جانب الوجود
على جانب العدم فيجعل كاقتران النية بجميعه ٥ والضرب الثاني ما يثبت في الذمة كقضاء
رمضان والنذر في يوم بغير عينه والكفارات لا يجوز الا بالنية من الليل ليحصل التعيين ٥ و
النفل كله يجوز بنية قبل الزوال لما روي ان النبي عليه السلام كان يدخل على بعض نسايه فيقول هل
عندكن من طعام فان قلن نعم اكل وان قلن لا قال اني اذا صايم ولان النفل خير موضوع فمن
شاء استقل ومن شاء استكثر ٥ وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في تاسع والعشرين من شعبان لان
الشهر قد يكون تسعة وعشرين قال عليه السلام الشهر مرة هكذا وهكذا وهكذا واشار باصابع
يديه كلها وخنس ابهامه في المرة الثالثة فان راوا صاموا وان غم عليهم اكملوا عدة شعبان
ثلثين يوما ثم صاموا لقوله عليه السلام صوموا لرويته وافطروا لرويته فان غم عليكم الهلال
فاكملوا شعبان ثلثين يوما ثم صوموا ٥ ومن راى هلال رمضان وحده صام لتيقنه برويته
فان افطر بعد ما شرع في الصوم فعليه القضاء دون الكفارة عندنا وعند الشافعي عليه الكفارة
اذا افطر بالجماع لكونه متيقنا انه من رمضان ولنا ان تفرده برويته مع مساواة غيره في
النظر والمنظر وحاسة البصر دليل على انه غالط في الروية فصار شبهة في درء ما يندرئ
بالشبهة وهو الكفارة ٥ وان كان في السماء علة قبل الامام شهادة الواحد العدل في روية
الهلال رجلا كان او امراة حرا كان او عبدا لانه خبر في امور الدين ولهذا يقبل بدون لفظة
الشهادة ومالك اشترط العدد كما في الدعاوي ٥ واذا لم يكن في السماء علة لم يقبل الشهادة
حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم لان [illegible] لو اخبر كان مكذبا بالظاهر وتكلموا في
تقدير هذه الجماعة والصحيح ان يكونوا من نواحي شتى فانهم ان جاوا من ناحية واحدة يتوهم
تواطيهم على الكذب ولا كذلك اذا جاوا من نواحي ٥ وعلى هذا لا العبد يشترط اثنان ان كانت
بالسماء علة والجماعة اذا كانت مصحية وعن ابن زياد عن ابي حنيفة ان شهادة الواحد مقبولة

على هلال رمضان في علة وغير علة وعلى هلال شوال يقبل شهادة رجلين او رجل وامراتين في
علة وغير علة ٥ ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس لقوله تعالى و
كلوا واشربوا الى قوله واتموا الصيام الى الليل والصوم هو الامساك عن الاكل والشرب
والمباشرة نهارا مع النية لان الله تعالى اباح الاكل والشرب والوقاع الى غاية طلوع
الفجر ثم قال اتموا الصيام الى الليل عرفه بالالف واللام فينصرف الى الصيام عن هذه الاشياء المذكورة ٥
فان اكل الصايم او شرب او جامع ناسيا لم يفطر لقوله عليه السلام للذي اكل او شرب ناسيا تم على
صومك فانما اطعمك الله وسقاك وقال مالك وابن ابي ليلى وابن مقاتل يفسد صومه وفي الوطي ناسيا
خلاف الثوري وعطا قالا بان النص ورد في الاكل والشرب وقلنا بان الصوم هو الكف عن ذلك
كله والنص الوارد في بعضها نص في سايرها فان احتلم او احتجم او قا فلا شي عليه لقوله عليه السلام
من قا فلا قضا عليه ومن استقا فعليه القضا ٥ ولو نظر الى امراة فامنى او ادهن او اكتحل او
قبل واصبح جنبا لم يفطر اما الاول فلانه ليس بمواقعة صورة ومعنى واما الادهان والاكتحال
فلقوله عليه السلام الفطر مما يدخل واما اذا اصبح جنبا فلما روي عن النبي عليه السلام انه كان
يصبح جنبا من غير احتلام وهو صايم ٥ وان قبل او لمس فانزل فعليه القضا لانه قضى شهوته
بالمباشرة معنى ولا كفارة عليه للشبهة وكذلك المراة اذا انزلت لانهما تساويا في الرجل في هذا
لا باس بالقبلة اذا امن على نفسه وتكره اذا لم يامن لما روي عن ابن عباس ان سال شاب عنها
فنهاه وسال شيخ فرخص له فيها فقال له الشاب ابن ديني ودينه واحد فقال نعم ولكنه يامن
ما لا تامن انت وهو اشارة الى معنى تعريض الصوم للفساد بالمجاوزة عن القبلة الى غيرها ٥
ومن ابتلع الحصاة والنواة او الحديد افطر وعليه القضا لوجود الاكل صورة ولا كفارة عليه
لانه ليس بمعنى وورد فيه النص بايجاب الكفارة ٥ ومن جامع عامدا في احد السبيلين او اكل او شرب
مما يتغذى به او يتداوى به فعليه القضا والكفارة مثل كفارة المظاهر اما القضا فلانه لما
وجب على المعذور فعلى غير المعذور اولى ٥ واما الكفارة في الكل فمذهبنا وقال الشافعي
لا كفارة الا في الوقاع ولنا قوله عليه السلام من افطر في رمضان فعليه ما على المظاهر و
على المظاهر الكفارة فكذا عليه ٥ وليس في افساد صوم غير رمضان كفارة لانه امر شرع في

خلاف القياس في موضع وجد هناك حرمة الشهر والصوم جميعا ولم يوجد هنا احدهما فيرد الى
اصل القياس ٥ ومن جامع فيما دون الفرج او بهيمة فانزل فعليه القضا لوجود الوقاع معنى ولا كفارة
عليه لقصور الصورة ٥ ومن احتقن او استعط او قطر في اذنه او داوى جايفة او امة بدواء
فوصل الى جوفه او دماغه افطر لقوله عليه السلام الفطر مما يدخل ولانه وجد وصول المغذي
الى الجوف الصايم وهو ذاكر وما ذكر في الجايفة والامة فهو قول ابي حنيفة فاما عندهما فلا شي عليه لانه
لم يصل الى منفذ اصلي الحاق بالحقيقة فيقول العبرة للوصول لا للمحل ٥ واذا قطر في احليله لم يفطر
عند ابي حنيفة لانه لا منفذ هنا وخروج البول بطريق الترشح وعند ابي يوسف يفطر للوصول من
منفذ اصلي وهو قول محمد مضطرب في رواية توقف فيه وفي رواية كقول ابي حنيفة ٥ وان دخل
ذباب او دخان او غبار حلقه لم يفسد صومه اما الذباب فلعدم امكان التحرز عنه وهذا
استحسان وان طار في حلقه ثلج او مطر فقد اختلف المشايخ فيه والصحيح انه يفطر لانه يمكن
التحرز عنه في الجملة بان يكون تحت السقف واما الدخان والغبار فلانه لا ينعدم به الامساك لا
صورة ولا معنى ٥ وان كان بين اسنانه شي فابتلعه لم يفسد صومه وهذا اذا كان دون حمصة و
قال زفر يفسد لوصول المغذي الى جوفه ولنا ان القليل ساقط العبرة للضرورة ٥ ويكره الصوم
في يوم العيد وايام التشريق ومن صام ايام النحر وهذا عندنا خلافا لزفر والشافعي والصحيح
قولنا لان صوم هذه الايام مشروع بالنذر واما عدم جواز فرض او واجب او نذر مطلق في هذه الايام
فلان ما في ذمته كامل فصوم هذه الايام ناقص لمكان النهي والناقص لا ينوب عن الكامل ٥ ومن
ذاق شيئا بلسانه لم يفطر لانه لم يصل الى الجوف ويكره لانه تعريض للافطار ٥ ويكره للمراة ان تمضغ
الطعام لصبيها اذا كان لها منه بد لانه تعريض للصوم على الفساد من غير حاجة فيكره وان لم يكن
لها منه بد فلا باس به لانه يباح لها الفطر لاجل الولد فلان يباح مضغ الطعام كان اولى ٥
ومضغ العلك يكره ولا يفطر قيل بان مضغ العلك يدبغ المعدة ويشهي الطعام وهذا ليس بوقت
الطعام فيكون اشتغالا بما لا يفيد ويكره لانه يقف موقف التهمة فان الناظر يظن اكلا وقيل
هذا اذا كان العلك ملتئما ممضوغا فاما اذا لم يكن ملتئما فيمضغه حتى صار ملتئما يفسد صومه
لانه يتفتت اجزاوه فيدخل حلقه مع ريقه ٥ ومن كان مريضا في رمضان فخاف ان صام يزداد

مرضه افطر وقضى لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر ٥ وان كان
مسافرا لا يستضر بالصوم فصومه افضل وقال الشافعي الفطر افضل لقوله عليه السلام ان الله
تعالى وضع عن المسافر شطر الصلوة والصوم وقياسا على الصلوة ولنا قوله عليه السلام المسافر
يترخص بالفطر ولان الصوم عزيمة والفطر رخصة والتمسك بالعزيمة اولى من الترخص بالرخصة
بخلاف الصوم حيث سقط عنه شطر الصلوة اصلا حتى لا يلزمه القضا فكان الظهر في حقه كا
لفجر في حق المقيم وهنا فصول احدها ما قلنا والثاني ان المسافر في رمضان لا باس بها عندنا
خلافا لاصحاب الظواهر والثالث اذا انشا السفر في رمضان فله ان يترخص وقال علي وابن عباس
رضي الله عنهما ان كان مسافرا حين اهل الهلال فكذلك وان انشا السفر فليس له ان يفطر والرابع
يجوز الصوم في السفر عند الجمهور من الفقها وهو قول اكثر الصحابة وعند اصحاب الظواهر لا يجوز
وهو قول ابن عباس وابي هريرة رضي الله عنهما لقوله عليه السلام ليس من امبر امصيام في امسفر
ولنا قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وهذا يعم المسافر والمقيم ثم قوله تعالى ومن كان مريضا
او على سفر لبيان الترخص حيث يخاف عليه الهلاك بسبب الصوم ٥ وان مات المسافر والمريض و
هما على حالهما لم يلزمهما القضا لان المرض والسفر لما كان عذرا في اسقاط ادا الصوم في وقته
لدفع الحرج فلان يكون عذرا في اسقاط القضا كان اولى وان صح المريض واقام المسافر لزمهما
القضا بقدر الصحة والاقامة لانه بقدرها ادرك عدة من ايام اخر والبعض معتبر بالكل ٥ وفي قضا
رمضان ان شا فرق وان شا تابع لان نص القضا مطلق فيجري على اطلاقه ٥ وان اخر حتى
دخل رمضان اخر صام رمضان الثاني وقضى الاول بعده ولا فدية عليه وقال الشافعي يلزمه مع
القضا لكل يوم طعام مسكين والصحيح قولنا لقوله تعالى فعدة من ايام اخر اوجب القضا ولم
يوجب معه شيا اخر والفدية يقوم مقام عند الياس عن الصوم كما في حق الشيخ الفاني وبالتاخير
لم يقع الياس فلا معنى لايجاب الفدية ٥ والحامل والمرضع اذا خافتا على ولدهما افطرتا وقضتا
ولا فدية عليهما لقوله عليه السلام ان الله تعالى وضع عن الحامل والمرضع الصوم ولانه يلحقها
الحرج في نفسها او ولدها فتكون معذورة في الافطار قياسا على المريض والمسافر واما عدم
وجوب الفدية مذهبنا خلافا للشافعي والصحيح قولنا لان الفدية شرعت خلفا عن الصوم

والجمع بين الاصل والخلف لا يتحقق بخلاف الشيخ الكبير الذي لا يطيق الصوم لان الفدية في حقه عرفناها
بالنص وهو قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام قال ابن عباس وعلى الذين يطيقونه الربع
فلا يطيقونه والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصيام يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم
في الكفارات لما ذكرنا ومن مات وعليه قضاء رمضان فاوصى به اطعم عنه وليه لكل يوم مسكينا
كما يطعم في الكفارات نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير او زبيب لانه وقع الياس عن
اداء الصوم في حقه فتقوم الفدية مقامه كما في حق الشيخ الفاني وانما يلزمهم الاطعام عنه اذا
اوصى اما من غير ايصاء فلا يلزمهم عندنا وعند الشافعي يلزمهم ذلك من جميع ماله اوصى او لم يوص
وهو نظير الخلاف في دين الزكوة وانما يتقدر بنصف صاع عندنا وعنده بالمد واصل الخلاف في
طعام الكفارة فنحن نقيسه على صدقة لعله انه اوجب كفاية للمسكين في يومه وعلى هذا اذا
مات وعليه صلوات يطعم عنه لكل صلوة نصف صاع من حنطة ومن دخل في صوم التطوع
او صلاة التطوع ثم افسدها قضاها عندنا خلافا للشافعي والصحيح قولنا لان ما اتى به
العمل يبطل بالاكل الشروع في بقية اليوم وابطال العمل حرام بقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فوجب
عليه الصوم فكان مضمونا بالقضاء استدراكا للمصلحة الفائتة كالمنذور واذا بلغ
الصبي او اسلم الكافر في رمضان امسكا بقية يومهما وصاما بعده ولم يقضيا ما مضى اما الامساك
في بقية اليوم تشبها بالصائمين لانه عجز عن فعله وهو من اهله فيستثنيه واما صوم ما
بعده فلانهما صارا اهلين للوجوب واما عدم قضاء ما مضى فلانهما لم يكونا اهلا فيه ومن
اغمي عليه في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغماء لان الظاهر من حاله انه نوى الصوم في
الليل فلم يبق عليه الا مجرد الامساك والاغماء لا ينافيه وقضى ما بعده لعدم النية فيما بقي
واذا افاق المجنون في بعض شهر رمضان قضى ما مضى منه لانه قد يطول وقد يقصر وان قصر
فهو كالاغماء وان طال واستوعب الشهر لا يقضي كالصبي وفي الصلوة ان يستوعب يوما وليلة
يزيد عليه حتى يدخل الفوائت حد التكرار وهذا استحسان اخذ به علماؤنا الثلثة وقال زفر
والشافعي لا يلزمه قضاء ما كان مجنونا فيه وهو القياس ولم يفصل في الكتاب بين الجنون الاصلي
وهو اذا ما بلغ مجنونا وبين الجنون العارضي وهو ما اذا بلغ عاقلا صحيحا مفيقا ثم جن وبعض

مشايخنا فصلوا بينهما وحققوا الخلاف في العارض واثبتوا الوفاق في الاصلي في عدم الوجوب
واذا حاضت المراة افطرت وقضت لانها لم يتوجه لها اداء الصوم والصلوة انما تقضي
الصوم دون الصلوة لما ان معنى الحرج مسقط للقضاء كما هو مسقط للاداء وفي قضاء خمسين
صلوة في كل عشرين يوما حرج ظاهر وليس في قضاء صوم عشرة ايام في احد عشر شهرا حرج ظاهر
واذا قدم المسافر او طهرت الحائض في بعض النهار امسكا عن الطعام والشراب بقية يومهما
وهذا عندنا وعند الشافعي لا يمسك لان الاصل عنده ان كل من كان الاكل مباحا له في اول اليوم
ظاهرا وباطنا لا يلزمه الامساك تشبها بالصائمين في بقية اليوم لان وجوب الامساك في يوم
واحد لا يتجزى كوجوب الصوم والاصل عندنا ان من صار في بعض النهار على صفة لو كان على تلك
الصفة في اول النهار يلزمه الصوم كان عليه الامساك في بقية اليوم لكون الامساك خلفا عن الصوم
عند فواته قضاء لحق الوقت ومن تسحر وهو يظن ان الفجر لم يطلع او افطر وهو يظن ان الشمس
قد غربت ثم تبين بعد ذلك بخلافه قضى ذلك اليوم ولا كفارة عليه اما القضاء فلفساد الصوم بفوات ركنه
وهو الامساك واما عدم لزوم الكفارة فلانه معذور وكفارة الفطر عقوبة فلا تجب الا على الجاني
ومن راى هلال الفطر وحده لم يفطر لقوله عليه السلام فطركم يوم تفطرون وان كان في السماء علة
لم يقبل الا شهادة رجلين او رجل وامراتين لانه شهادة فيما يتعلق به حقوق العباد لما انهم ينتفعون
بالفطر في امر الدنيا بخلاف هلال رمضان لانه متعلق بمحض حق الشرع وهو العبادة التي
يؤخذ فيها بالاحتياط واذا لم يكن في السماء علة لم يقبل الا شهادة جماعة يقع العلم بخبرهم لما ذكرنا

## باب الاعتكاف

الاعتكاف مستحب وهو اللبث في المسجد
مع الصوم بنية الاعتكاف لقول الزهري عجبا من الناس كيف تركوا الاعتكاف ورسول الله
صلى الله عليه كان يفعل الشيء ويتركه وما ترك الاعتكاف حتى قبض رسول الله صلى الله عليه ولان في
الاعتكاف تفريغ القلب عن امور الدنيا وتسليم النفس الى النفس والتحصن بحصن حصين في
ملازمة بيت رب العالمين فيكون اشرف الاعمال اذا كان عن اخلاص واما المسجد فاراد به
مسجد الجماعات لحديث حذيفة لا اعتكاف الا في مسجد جماعة والاعتكاف في الجامع افضل
منه في ساير المساجد وانه غير واجب الا ان يوجبه على نفسه بالنذر لقوله عليه السلام للذي سال

انه نذر ان يعتكف يوما في الجاهلية او يوم بين فقال اوف بنذرك والصوم من شرطه عندنا خلافا
للشافعي لقوله عليه السلام لا اعتكاف الا بالصوم واما النية فلقوله عليه السلام لا عمل الا بالنية
ويحرم على المعتكف الوطي واللمس والقبلة لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد
ولا يخرج من المسجد الا لحاجة الانسان او الجمعة لان حاجة الانسان معلوم وقوعها في زمان
الاعتكاف ولا يمكن قضاؤها في المسجد فالخروج لاجلها يكون مستثنى ضرورة واذا خرج
للحاجة لا يمكث في منزله بعد فراغه من الطهور لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة واما
الخروج للجمعة لا يفسد اعتكافه عندنا خلافا للشافعي لان الخروج للجمعة قد يقع في زمان الاعتكاف
فصار مستثنى من نذره كالخروج للحاجة وهذا لان الناذر بنذره يقصد التزام القربة لا المعصية
والتخلف عن الجمعة معصية فعلم يقينا انه لم يخرج بقصد نذره فان خرج لغير ذلك ساعة فسد
اعتكافه عند ابي حنيفة وقالا لا يفسد حتى يخرج اكثر من نصف النهار لان القليل معفو عنه في الخروج
والكثير لا فصلنا بينهما باكثر من نصف يوم ولابي حنيفة ان الخروج ضد اللبث والقرار الذي هو
ركن الاعتكاف ولا بقاء للشي مع وجود ضده كالاكل في الصوم والحدث في الطهارة فان كان متطوعا
فلا باس بعيادة المرضى وحضور الجنايز لان المعتكف يقدر ما اقام لانه لبث في مكان مخصوص
فلا يكون مقدرا باليوم كالوقوف بعرفة والجامع بينهما ان المقصود تعظيم البقعة وذا يحصل
ببعض اليوم وعيادة المريض وصلاة الجنازة حق عليه فيترك ذا ويشتغل بهذا ولا باس
بان يبيع ويبتاع في المسجد لان البيع والشرا من جنس الكلام المباح وربما يقع الحاجة اليه
للمعتكف فاما احضار السلعة في المسجد للبيع والشرا مكروه لان هذه بقعة محرزة عن حقوق
العباد فيكره شغلها بالسلع للتجارة ولا يتكلم الا بخير اراد به الا يتكلم بما يكون فيه اثم فان النبي
عليه كان يتحدث مع الناس في اعتكافه ويكره له الصمت يعني صوم الصمت لانه ليس بقربة في شريعتنا
فان جامع المعتكف ليلا او نهارا ناسيا كان او ذاكرا بطل اعتكافه اراد به الجماع في الفرج لانه
محظور اعتكافه فكان مفسدا له كالجماع في الاحرام وان باشرها فيما دون الفرج فان انزل فسد
اعتكافه وان لم ينزل لا يفسد وقد اسا وللشافعي فيه ثلثة اقاويل قول مثل قولنا لانه اذا لم
يتصل به الانزال لا يفسد الصوم فكذلك لا يفسد الاعتكاف الذي هو فرع على الصوم ومن اوجب

على نفسه اعتكاف ايام لزمه اعتكافها بلياليها وكانت متتابعة لان الايام متى ذكرت الجمع
ينتظم ما بازايها من الليالي عرفا واما التتابع فلان الاصل فيه التتابع لتحققه بالليالي والنهر
فلا يثبت التفرق الا بدليل بخلاف ما لو اوجب على نفسه صيام ايام حيث كان بالخيار ان شا
تابع وان شا فرق لان الاصل فيه التفرق لتخلل الليالي التي هي لا تقبل الصوم فلا يثبت
التتابع الا بدليل ومن اكل ناسيا لم يفسد صومه فلم يفسد اعتكافه الذي يتكلم عليه
ومن نام مع امراته فانزل فسد اعتكافه لما ذكرنا

## كتاب الحج

الحج واجب على الاحرار البالغين العقلا الاصحا المسلمين اذا قدروا على الزاد والراحلة فضلا عن مسكنه
وما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده وكان الطريق امنا اما الوجوب فثابت بالكتاب
والسنة والاجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى ولله على الناس حج البيت وكلمة على موضوعة للايجاب
واما السنة فقوله عليه السلام من ملك زادا وراحلة تبلغه الى بيت الله فلم يحج فعليه ان يموت
يهوديا او نصرانيا وعليه الاجماع واما اشتراط الحرية والبلوغ والعقل فلما مر في كتاب
الزكوة والصوم واما الصحة فلان هذه عبادة بدنية فلا بد من القدرة بصحة البدن
واما الزاد والراحلة ان يكون عنده دراهم مقدار ما تبلغه الى مكة ذاهبا وجائيا فاضلا عما
ذكرنا في الكتاب فلقوله تعالى من استطاع اليه سبيلا فسروه بما ذكرنا واما امن الطريق فلانه
لا يجب بدون الزاد والراحلة ولا بقاء للزاد والراحلة بدون امن الطريق ويعتبر للمراة ان
يكون محرم يحج بها او زوج ولا يجوز لها ان تحج بغيرهما اذا كان بينها وبين مكة ثلثة ايام و
لياليها لقوله عليه السلام لا تحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تسافر فوق ثلثة الا ومعها زوجها
او ذو رحم محرم منها اما اذا كان بينها وبين مكة اقل من مسيرة ثلثة ايام ولياليها فحينئذ
لا يكون مسافرة فلا باس بدون الزوج والمحرم ولا يشترط رضا الزوج واذنه اذا وجدت
محرما عندنا خلافا للشافعي لما ان الحج من الفرايض اللازمة فيكون منافعها مستثناة عن
ملك الزوج وفي حج التطوع للزوج حق المنع كما في صلوة الفرض مع النفل ويستوي الجواب
بينهما اذا كانت شابة او عجوزا فيما يرجع الى اشتراط المحرم لانها عورة كالشابة هذا الذي
ذكرنا في حق من يبلغ ماله ما يكتري به راحلة او زاملة وان كان الحج يكفيه لذلك ولكن يكفيه لعقبة

العقبة ان يكتري الرجلان بعيرا يتعاقبان عليه يركب احدهما مرحلة والاخر مرحلة لا يجب عليهما الحج

الحجر او المشتري ولا يجب على الحج عند عامة العلماء خلافا لمالك والضحاك بن مزاحم ثم انما تعتبر
هذه الشرائط وقت خروج اهل بلده للحج لان ذلك وقت الوجوب حتى لا تعتبر قبله ولا بعده ❁ والمواقيت
التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجوز ان يتجاوزها الانسان الا محرما لاهل المدينة ذو الحليفة
ولاهل العراق ذات عرق ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن ولاهل اليمن يلملم لما
روي ان النبي عليه السلام وقت هذه المواضع لاهلها ثم قال هن لاهلهن ولمن مر بهن من غير اهلهن
ممن اراد الحج والعمرة ❁ وان قدم الاحرام على هذه المواقيت جاز لانه اظهار المسارعة من اداء
هذه العبادة ❁ ومن كان بمكة فميقاته في الحج الحرم لكونه محرما من دويرة اهله وفي العمرة من
الحل لان النبي عليه السلام امر عائشة رضي الله عنها ان تهل بالعمرة من التنعيم ❁ ولا يجاوز احد
الميقات الا محرما لما قلنا فان جاوزه غير محرم ثم احرم فعليه ان يرجع ويلبي منه فان رجع اليه ولم
يلب لم يسقط عنه الدم في قول ابي حنيفة وقالا اذا رجع اليه محرما سقط عنه الدم وان لم يلب وعنده
لا يسقط لبى او لم يلب لهما ان حق الميقات مجاوزته محرما وقد تلافى ذلك حين عاد اليه محرما
فلا يضره ترك التلبية كما لو احرم من دويرة اهله ولابي حنيفة ان احرامه داخل الميقات وقع ناقصا
ارتفاع النقصان حقيقة لا يمكن الا بما هو في معنى الانشاء ان تعذر وفسخ الاحرام غير ممكن
فتعين ما هو في معنى الانشاء وهو التلبية عند الميقات فلا يكمل بدونه بخلاف ما لو احرم من دويرة
اهله لانه وقع كاملا في ذاته فصح مطلبته فيه ❁ واذا اراد الدخول في الاحرام اغتسل او توضأ
والغسل افضل لان النبي عليه السلام تجرد لاهلاله فاغتسل وهذا الغسل سنة والمقصود
منه حصول النظافة ويقوم الوضوء مقامه كما في العيدين والجمعة الا ان الغسل افضل لان معنى
النظافة فيه اتم ❁ ويلبس ثوبين جديدين او غسيلين ازارا ورداء لان المحرم ممنوع من لبس
لبس المخيط ولا بد من ستر العورة فيتعين للستر الازار والرداء اما غسيلين او جديدين لان
الحج عبادة عظيمة لا يتكرر اداؤها في الحول ولا حصولها في العمر فيتجمل لها بالجديد والمجدد
لان الوسخ يتمل فيتضرر به ❁ ومس طيبا ان كان له وسواء كان يبقى بعد الاحرام او لا يبقى
هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف لحديث ام حبيبة انها قالت انتهينا الى الروحاء والطيب
يسيل من جباهنا من العرق وقال محمد يكره وهو قول مالك واحد قولي الشافعي ❁ ويصلي ركعتين

لقوله تعالى واستعينوا بالصبر والصلوة وكان النبي عليه السلام والصحابة فعلوا ذلك و
قال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني لانه اشق العبادات فيسال الله تعالى تيسيرها
وقبولها ولا بد من نية القلب لان صحة العبادات بها بالنص وهو قوله الاعمال بالنية
ثم يلبي عقيب صلوته هكذا روي عن النبي عليه السلام والكلام فيه يقع في مواضع احدها في لغة
التلبية ومعناها فقيل هو مشتق من قول القائل الب الرجل اذا اقام في مكان فمعنى قول
القائل لبيك اي انا مقيم على طاعتك وقيل هو مشتق من قولهم داري تلب دارك اي تواجهها
فمعنى قوله لبيك اي اتجاهي لك وقيل هو مشتق من قولهم امراة لبة اي محبة لزوجها فمعناه محبتي لك
والثاني في اختلاف ان التلبية جواب الدعاء والكلام في ان الداعي من هو فقيل الداعي هو الله وقيل الداعي
رسول الله صلى الله عليه وسلم والاظهر ان الداعي هو الخليل والثالث في وقت التلبية والمختار عندنا ما ذكرنا
والرابع في صفة التلبية وهو لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا
شريك لك هكذا روي في صفة تلبية رسول الله عليه السلام والصحيح في ان الحمد بكسر الهمزة وعليه اهل
اللغة ❁ فان كان مفردا بالحج نوى بتلبيته الحج ولا يصير محرما بمجرد النية ما لم يات بالتلبية او ما
يقوم مقامها وهذا عندنا خلافا للشافعي وهو رواية عن ابي يوسف والصحيح ظاهر الرواية
لان مجرد النية لا معتبر به لقوله عليه السلام ان الله تعالى عفا عن امتي ما حدثت به انفسهم ما لم يتكلموا
او يعملوا ولا ينبغي ان يخل بشيء من هذه الكلمات يعني به صفة التلبية التي ذكرنا اتباعا للسنة
واكمالا للفضيلة ❁ فان زاد فيها جاز لقول ابن مسعود رضي الله عنه انسي الناس ام طال عليهم العهد
لبيك عدد التراب لبيك ❁ فاذا لبى فقد احرم كالتكبير للصلوة وينبغي ان يرفع صوته بالتلبية لقوله
عليه السلام افضل الحج العج والثج فالعج رفع الصوت بالتلبية والثج هو تسييل الدم بالذبح ❁
واذا صار محرما فليتق عما نهى الله عنه من الرفث والفسوق والجدال لقوله تعالى فلا رفث
ولا فسوق ولا جدال في الحج وهذا نهي بصيغة النفي وهو اكد ما يكون من النهي وتفسير الرفث
الجماع وقيل الكلام الفاحش بحضرة النساء والفسوق اسم المعاصي والجدال ان يجادل رفيقه
في الطريق وقيل هو مجادلة المشركين لتقديم وقت الحج وتاخيره ❁ ولا يقتل صيدا ولا
يشير اليه ولا يدل عليه لان القتل حرام في حقه لقوله لا تقتلوا الصيد وانتم حرم فكان المحرم على

على المحرم التعرض للصيد بما يتمكن من غيره وذا يحصل بالدلالة والاشارة ولانه ربما يتطرق به الى القتل
وما يكون محرم العين فهو محرم بدواعيه كالزنا ولا يلبس قميصا ولا سراويل ولا عمامة ولا قلنسوة
ولا قباء ولا خفين ولا مقعدين الا ان لا يجد النعلين فيقطعهما اسفل الكعبين لنهي النبي عليه السلام عن
هذه الاشياء كحديث ابن عمر ولا يغطي راسه ولا وجهه والمراة تغطي راسها لا وجهها وهذا
عندنا لقوله عليه السلام احرام المراة في وجهها واحرام الرجل في راسه وتاويله هو الفرق بين
الرجل والمراة في تغطية الراس ولا يمس طيبا ولا يدهن لقوله عليه السلام الحاج الشعث التفل واستعمال
الطيب والدهن يزيل هذه الصفة فيكون حراما بعد الاحرام ولا يحلق راسه ولا شعر بدنه ولا
يقص ظفره ولا من لحيته لانه يزيل الشعث ولا يلبس ثوبا مصبوغا بعصفر ولا بزعفران لقوله عليه السلام
لا يلبس المحرم ثوبا مسه زعفران او ورس الا ان يكون غسيلا لا ينفض اي لا ينتثر فلا باس
بلبسه لان المنهي نفس الطيب لا لونه وبعد الغسل لا يبقى فيه عين الطيب ولا باس بان يغتسل او يدخل
الحمام ويستظل بالبيت لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا لا ينهون عن ذلك ولا باس بان يشد في
وسطه الهميان لما فيه من الحاجة والضرورة ولانه لا يكون لبسا ولا يغسل راسه ولا لحيته
بالخطمي لانه يقتل هوام الراس ويزيل الشعث وهو نوع من قضاء التفث ايضا ويكثر من التلبية
عقيب الصلوات وكلما علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبانا بالاسحار وهو المنقول عن النبي المختار
والصحابة الاخيار فاذا دخل مكة ابتدا بالمسجد لانه قصد زيارة البيت والمسجد فيه البيت فاذا
عاين البيت كبر وهلل لما روي عن ابن عمر انه اذا لقي البيت كان يقول بسم الله والله اكبر وعن عطاء ان
النبي عليه السلام كان اذا لقي البيت قال اعوذ برب البيت من الدين والفقر ومن ضيق الصدر وعذاب
القبر وعن النبي عليه السلام انه كان اذا وقع بصره على البيت قال اللهم زد بيتك تشريفا و
تعظيما وتكريما وبرا ومهابة الا انه لم يعين في الكتاب شيئا من الادعية لان التوقيت يذهب رقة
القلب ثم ابتدا بالحجر الاسود فاستلمه وقبله ان استطاع من غير ان يوذي احدا مسلما لما
روى جابر ان النبي عليه السلام بدا بالحجر الاسود فاستلمه وعن عمر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام قبل
الحجر ووضع شفتيه عليه وبكى طويلا ثم نظر فاذا هو بعمر فقال يا عمر هاهنا تسكب العبرات وقوله ان
استطاع من غير ان يوذي احدا لان استلام الحجر سنة والتحرز عن اذى المسلم واجب فلا يشتغل

بتركه الواجب لاقامة السنة ولكن ان استطاع تقبيله قبله والا مس الحجر بيده وقبل يده وان لم يقدر على
ذلك امس بما في يده من عرجون وغيره ثم قبل ذلك الشيء روي ان النبي عليه السلام كان يستلم الحجر
بالمحجنة وان لم يستطع شيئا من ذلك استقبله وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على رسول الله صلى الله عليه وسلم لقوله
عليه السلام لعمر انك رجل قوي وانك تؤذي الضعيف فاذا وجدت مسلكا فاستلم والا فهلل وكبر
وهلل ثم اخذ عن يمينه مما يلي الباب فيطوف سبعة اشواط يجعل طوافه من وراء الحطيم و
يرمل في الاشواط الثلاثة الاول وقوله وقد اضطبع قبل ذلك والمراد من الاضطباع هو ان يدخل
احد جانبي ردائه تحت ابطه ويلقيه على المنكب الايسر والرمل ان يهز الكتفين في مشيه كالمبارز
الذي يتبختر بين الصفين لحديث جابر وابن عمر ان النبي عليه السلام طاف يوم النحر في حجة الوداع
ورمل في الثلاث الاول لم يبق المشركون بمكة عام حجة الوداع وانما يطوف وراء الحطيم لانه من
البيت ويمشي فيما بقي على هيئته كذلك روي من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ويستلم الحجر كلما مر به
ان استطاع والا استقبله وكبر وهلل ويختم بالاستلام على هذا اتفق رواة نسك رسول الله صلى
وهذا لان اشواط الطواف كركعات الصلوة فكما يفتتح كل ركعة يقوم اليها بالتكبير فكذلك يفتتح
كل شوط باستلام الحجر ويقول ربنا رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم
هكذا حكي في الاثار عن الاخيار فاذا فرغ من الطواف اتى المقام فيصلي عنده ركعتين او حيث
ما تيسر عليه من المسجد مراده منه بما روى جابر ان النبي عليه السلام لما فرغ من طوافه اتى المقام
فصلى ركعتين وهاتان الركعتان عند الفراغ من الطواف لقوله عليه السلام وليصل الطايف
لكل اسبوع ركعتين امر والامر للوجوب وقوله او حيث تيسر عليه من المسجد مراده انه ربما يكثر
الزحام عند المقام فلا ينبغي ان يتحمل المشقة لاجله بل المسجد كله موضع الصلوة فيصلي حيث
تيسر عليه ثم عاد الى الحجر وفعل كما والاصل فيه ان كل طواف بعده سعي يعود الى استلام الحجر
فيه بعد الصلوة فكل طواف ليس بعده سعي لا يعود الى الاستلام فيه بعد الصلوة لان الطواف
الذي بعده سعي عبادة فلم فراغه منها فاما الطواف الذي بعده سعي فكما يفتتح طوافه باستلام
الحجر فكذلك يفتتح السعي باستلام الحجر فلهذا يعود الى الحجر فيستلمه وهذا الطواف طواف
التحية وطواف القدوم وطواف اول العهد بالبيت وهو سنة وليس بواجب لا يلزمه بتركه شيء

ويكون ان يلمسه بكفه او يلمسه ثم يقبله او يحاذيه و يشير اليه الاحسان الله اعلم

وليس على اهل مكة طواف القدوم لانه لا يكون لهم تجديد عهد بالبيت ۝ ثم يخرج الى الصفا ويبدا به
لقوله عليه السلام ابدؤوا بما بدا الله بذكره يريد به قوله ان الصفا والمروة من شعائر الله ۝ فيصعد
عليه ويستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصلي على النبي عليه السلام ويدعو الله بحاجته لان الصعود
على الصفا ليكون البيت بمرأى العين منه فانما يصعد بقدر ما يحصل هذا المقصود وانما يحصل هذا
المقصود باستقبال القبلة. وانما تقدم الثنا والصلوة على النبي عليه السلام لان قصده ان
يسال حاجته من الله تعالى فيجعل الثنا والحمد مقدمة حاجته وبعد الصلوة على النبي عليه السلام
كما يفعل الداعي من ختم القران وغير ذلك ۝ ثم يهبط نحو المروة يمشي على هيئته فاذا بلغ الى بطن
الوادي سعى بين الميلين الاخضرين سعيا حتى ياتي المروة فيصعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا
وهذا شوط فيطوف سبعة اشواط يبدا بالصفا ويختم بالمروة لان رواة نسك رسول الله
صلى الله عليه اتفقوا على انه طاف بينهما سبعة اشواط ۝ ثم يقيم بمكة حراما لانه محرم بالحج فلا
يتحلل ما لم يات بافعال الحج ۝ ويطوف بالبيت كلما بدا له لان الطواف بالبيت صلوة قال النبي عليه السلام
الطواف بالبيت صلوة الا ان الله تعالى احل فيه المنطق فمن نطق فلا ينطق الا بخير ثم الصلوة
خير موضوع فمن شا استقل ومن شا استكثر فكذا الطواف ويصلي لكل اسبوع ركعتين
ولا يسعى عقيب سائر الطواف لانه لو سعى كان متنفلا به والتنفل بالسعي غير مشروع ۝ فاذا
كان قبل التروية بيوم خطب الامام يعلم الناس فيها الخروج الى منى والصلوة بعرفات والوقوف
والافاضة هكذا ورد السنة فاذا صلى الفجر يوم التروية بمكة خرج الى منى فاقام بها حتى
يصلي الفجر يوم عرفة ثم يتوجه الى عرفات هكذا روي من فعل رسول الله صلى الله عليه فيقيم بها حتى
يصلي الفجر فاذا زالت الشمس من يوم عرفة صلى الامام بالناس الظهر والعصر قال ابن مسعود ما
صلى رسول الله الا لمواقيتها الا بعرفة والجمع ۝ يبتدي فيخطب خطبة قبل الصلوة يعلم
الناس فيها الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر وطواف الزيارة هكذا فعل رسول
الله صلى الله عليه ۝ فاذا صعد الامام المنبر اذن المؤذن كما في الجمعة فاذا فرغ من الخطبة اقام المؤذن
وصلى الامام بالناس الظهر والعصر في وقت الظهر باذان واقامتين ولا يتنفل بين الصلوتين
لان تقديم العصر على الوقت انما كان ليتوصل به الى الوقوف فلو لم يشتغل بالنفل بين
لو

بين الصلوتين لتحصيل هذا المقصود كان اولى ولو اشتغل بالنفل بين الصلوتين اعاد الاذان
لاشتغاله بعمل آخر فيقطع فور الاذان ۝ ومن صلى في رحله صلى كل واحد منهما في وقته عند ابي حنيفة
وقالا والشافعي يجمع بينهما كما يفعل مع الامام والصحيح قول ابي حنيفة لان تقديم الصلوة على وقتها
امر عرف بخلاف النص لدفع مشقة الاجتماع فانهم بعد الفراغ من الصلوة يتفرقون في الموقف
يختار كل واحد منهم موضعا خاليا يبتهل فيه ربه وهذا المعنى ينعدم في حق المنفرد لانه يمكنه اداء
العصر وقته في موضع خلوته فبقي الحكم في حقه على ما يقتضيه النص ۝ ثم يتوجه الى الموقف
فيقف بعرفات بقرب الجبل وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة لحديث [illegible] رضي الله عنهما ان النبي
عليه السلام قال عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن وادي
محسر ۝ وينبغي للامام ان يقف على راحلته يدعو ويعلم الناس المناسك كذلك روي عن النبي عليه
السلام افضل دعائي ودعاء الانبياء قبلي بعرفات لا اله الا الله وحده لا شريك له الى آخره اللهم
في قلبي نورا وفي سمعي نورا وفي بصري نورا اللهم اشرح لي صدري ويسر لي امري [illegible] انا
نقول المختار من الدعا ما ثناه ۝ ويستحب ان يغتسل قبل الوقوف ويجتهد في الدعا لان
غسل يوم عرفة فيه فضيلة وروي ان النبي عليه السلام كان يدعو يوم عرفة
مادا يديه كالمستطعم المسكين ۝ فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه على هيئتهم
اتفق على هذا رواة نسك رسول الله صلى الله عليه انه وقف بعرفة حتى اذا غربت الشمس دفع منها
على وقارهم
وروى جابر ان النبي عليه السلام كان يمشي على راحلته في الطريق على هيئته ۝ حتى ياتوا المزدلفة
فينزلون بها حيث احبوا والمستحب ان ينزل بقرب الجبل الذي يقال قزح لانه من وراء الامام
عن يمينه وانما ينزل عن يمين الطريق او عن يساره كيلا يتاذى المارة بهم عند النزول على الطريق
ويصلي الامام بالناس المغرب والعشاء باذان واقامة واحدة وعند زفر باذان واقامتين
وهو احد قولي الشافعي والصحيح قولنا رواه ابو ايوب الانصاري [illegible] اشهر مما
روى الخصوم ۝ ولا يتطوع بين الفرضين به وردت السنة وعليه عمل الامة ۝ ومن صلى المغرب
في الطريق لم يجزه عند ابي حنيفة لحديث اسامة بن زيد قال كنت رديف رسول الله صلى الله عليه
وهو يسير من عرفات الى المزدلفة فقلت الصلوة يا رسول الله فقال الصلوة امامك ومراده

من هذا اللفظ اما الوقت او المكان ولم يصل حتى انتهى الى المزدلفة فكان دليلا ظاهرا على انه
يشتغل بالصلوة قبل الاتيان الى المزدلفة ● ثم يبيت بها تلك الليلة فاذا طلع الفجر صلى الامام
بالناس الفجر بغلس لان الاسفار بالفجر وان كان افضل في ساير المواضع ففي هذا الموضع
التغليس افضل لحاجة الى الوقوف بعده وفي الاسفار بالفجر تاخير الوقوف فلما جاز تعجيل العصر
على وقتها للحاجة الى الوقوف بعدها فلان يجوز التغليس بالفجر كان اولى ● ثم وقف ووقف الناس
معه فحمد الله تعالى ويثني عليه ويهلل ويكبر ويلبي ويصلي على النبي عليه السلام ويدعو الله بحاجته
وهذا الموقف منصوص عليه في القران قال الله تعالى فاذكروا الله عند المشعر الحرام وانما تراد
رسول الله صلى الله عليه في هذا الموقف فانه دعا لامته فاستجيب له في الدماء والمظالم ايضا وهذا الوقوف
واجب وليس بفرض عند الجمهور خلافا لعلقمة فانه فرض عنده ولو تركه لم يفسد حجه وعليه دم
ولو كان بعذر فلا شيء عليه ● ومزدلفة كلها موقف الا وادي محسر لما روينا ● فاذا اسفر جدا
دفع منها قبل طلوع الشمس والناس معه حتى ياتوا منى لان اهل الجاهلية كانوا يدفعون
بعد طلوع الشمس فخالفهم رسول الله صلى الله عليه ودفع قبل طلوع الشمس فيجب الاخذ بفعله
اظهارا لمخالفة المشركين فيبتدئ بجمرة العقبة فيرميها من بطن الوادي بسبع حصيات
مثل حصى الخذف ويكبر مع كل حصاة لان النبي عليه السلام فعل ذلك وصفة الرمي ان يضع راس
ابهامه على وسط سبابته ويضع الحصاة على راس ابهامه فيرميها ولا يرمي في ذلك اليوم غيرها
ولا يقف عندها هو الماثور المتوارث ● ويقطع التلبية مع اول حصاة روي ان النبي عليه السلام
قطع التلبية عند اول حصاة رمى بها جمرة العقبة ● وابتدا وقت الرمي من وقت طلوع الفجر
من يوم النحر عندنا وعند الشافعي يجوز بعد النصف الاول من ليلة النحر وعند سفيان الثوري
من وقت طلوع الشمس والصحيح قولنا لما روي ان النبي عليه السلام قدم ضعفة اهله وقال
لهم لا ترموا جمرة العقبة الا مصبحين ● ثم يذبح ان احب ثم يحلق او يقصر والحلق افضل و
ذكر في كتاب المناسك الحلق والتقصير ولم يذكر الذبح لانه وضع المسئلة في المفرد بالحج ولا ذبح عليه
الا ان تطوع ولا اضحية عليه لانه مسافر وهنا علقه بالمحبة فدل ذلك على انه ان تطوع به فهو
حسن والتقصير ان يقطع من رؤوس شعوره بقدر الانملة نحوها وانما كان الحلق افضل لانه

ابلغ واكمل ولا حلق للنساء ويقصرن ويخالفن الرجال في اشياء منها انهن يلبسن المخيط ولا يرملن
ولا يسعين ولا يرفعن اصواتهن بالتلبية ويغطين رؤوسهن ● واذا حلق حل له كل شيء الا النساء لقوله
عليه السلام اذا رميتم وحلقتم حل لكم الطيب والثياب وكل شيء الا النساء واما بعد الرمي قبل الحلق
فيحل له كل شيء الا الطيب والنساء وعن ابي يوسف انه يحل له الطيب ايضا ● ثم ياتي مكة في يومه
ذلك او من الغد او بعد الغد فيطوف اسبوعا بالبيت طواف الزيارة ويسمى طواف الركن وطواف يوم
النحر وهو فرض لقوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق وانما وقته بعده الايام الثلاثة لانه
مضاف الى ايام النحر وهي ثلاثة اولها افضلها قاله عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم ● وان كان
سعى بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم لا يسعى عليه لان الامر بالشيء لا يقتضي التكرار ● ولا يرمل
في هذا الطواف لان الرمل سنة اول طواف ياتي به في الحج وقد اتى به في طواف التحية ● ويصلي
ركعتين لان ختم كل طواف يكون بركعتين واجبا كان الطواف او نفلا ● وان لم يكن قدم السعي
رمل في هذا الطواف وسعى بعده على ما قدمنا لان الشرع انما جوز اداء هذا الواجب عقيب
طواف سنة تيسيرا عليه لما ان يوم النحر يكون على الحاج اعمال كثيرة فلو وجب عليه اداء السعي في
هذا لحقه المشقة فاذا لم يات به في طواف التحية ياتي بعد طواف الركن ● وقد حل له النساء لانه
تم احلاله ● ويكره تاخير هذا الطواف عن ايام النحر فاذا اخره عنها لزمه دم عند ابي حنيفة لكونه
جناية فيجب تكفيرها بالدم كالحلق ثم يعود الى منى فيقيم بها فاذا زالت الشمس من اليوم الثاني من
النحر رمى الجمار الثلث يبتدئ بالتي تلي مسجد الخيف فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل
حصاة ويقف عندها فيحمد الله تعالى ويثني عليه ويهلل ويكبر ويصلي على النبي عليه السلام و
يدعو الله بحاجته ثم يرمي الجمرة الوسطى مثل ذلك ويقف عندها ويفعل على نحو ما بينا ثم
يرمي جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها هو الماثور المتوارث ويرفع يديه عند الجمرتين بطون
كفيه الى السماء حذاء منكبيه لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر منها عند
الجمرتين ولم يذكر الجمرة الثالثة دل على انه لا يقوم عندها ● واذا كان من الغد رمى الجمار الثلث
بعد زوال الشمس كذلك فان اراد ان يتعجل النفر الى مكة نفر لقوله تعالى فمن تعجل في يومين
فلا اثم عليه ● وان اراد ان يتم رمى الجمار الثلث يوم الرابع بعد زوال الشمس لقوله تعالى.

ومن تأخر فلا إثم عليه فيكون جملة الحصاة سبعين سبعة في اليوم الأول وهو يوم الأضحى ثم بعد ذلك
في كل يوم إحدى وعشرين في ثلاثة أيام ● فإن قدم الرمي في اليوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز
عند أبي حنيفة لأنه لو تركه أصلا يجوز فهذا أولى ● ويكره للانسان أن يقدم ثقله الى مكة ويقيم حتى
يرمي لأنه ربما يشتغل قلبه بهم فلا يرمي الجمار على وجهها ● فإذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ويسمى الأبطح
وهو سنة عند عامة الصحابة خلافا لابن عباس لأن النبي عليه السلام نزل به وداوم عليه ولو لم ينزل
فلا شيء عليه لقول عائشة رضي الله عنها المحصب ليس بنسك ● ثم يطوف بالبيت سبعة أشواط لا يرمل فيها
وهو طواف الصدر ويسمى طواف الوداع وطواف الإفاضة وطواف آخر عهد بالبيت ● ولا يجب على أهل
مكة لأنه يجب على الصادر والمكي ومن كان داخل الميقات لا يصدر ● ثم يعود الى أهله وقال
الشيخ الامام شمس الأئمة الحلواني رحمه الله ينبغي له أن يأتي الباب ويقبل ويأتي الملتزم فيلزمه
ساعة يبكي ويتشبث بأستار الكعبة ويلصق جبهته بالجدار إن أمكن ثم يأتي زمزم فيشرب
من مائه ويصب منه على بدنه ثم ينصرف وهو يمشي وراءه ووجهه الى البيت متباكيا متحسرا على
فراق البيت حتى يخرج من المسجد فهذا بيان تمام الحج الذي أداه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله من
حج هذا البيت ولم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه ● وإن لم يدخل المحرم مكة
وتوجه الى عرفات ووقف بها على ما قدمنا جاز وقد سقط عنه طواف القدوم فلا شيء عليه
بتركه لأنه لم يترك واجبا ومن أدرك الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يوم عرفة الى طلوع
الفجر من يوم النحر فقد أدرك الحج لأن النبي عليه السلام وقف بعد الزوال فقد تبين بفعله ابتداء الوقوف
وقال في حديث آخر من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج ومن فاته عرفة فقد فاته الحج فتبين أن آخر وقته
آخر الليل ● ومن اجتاز بعرفة وهو نائم أو مغمى عليه أو لم يعلم أنها عرفة أجزأه ذلك عن الوقوف لقوله
عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه وقد قال الله تعالى فإذا أفضتم من عرفات ● والمرأة
في جميع ذلك كالرجل لأن الدلائل ليس فيها فصل بين الرجل والمرأة إلا أنها لا تكشف رأسها وتكشف
وجهها لقوله عليه السلام إحرام المرأة في وجهها ولا ترفع صوتها بالتلبية لأن صوتها فتنة و
لا ترمل في الطواف ولا تسعى بين الميلين تسترا ولا تحلق لأن ذلك مثلة لها

## باب في القران

القران أفضل من التمتع والإفراد عندنا خلافا للشافعي لأنه جمع بين عبادتين فكان أولى من إفراد
عبادة والقارن أن يحرم بالحج والعمرة من الميقات يقول عقيب الصلوة اللهم إني أريد الحج
والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وإذا دخل مكة ابتدأ فطاف بالبيت سبعة أشواط يرمل في
الثلث الأول منها ويسعى بعدها بين الصفا والمروة فهذه أفعال العمرة يبدأ بها لقوله تعالى فمن
تمتع بالعمرة الى الحج فإذا ثبت تقديم أفعال العمرة على أفعال الحجة في المتعة ثبت في القران
لأنه في معناها على معنى أنه جمع بين النسكين ثم يبدأ بأفعال الحج فيطوف طواف القدوم سبعة
أشواط يرمل في الثلث الأول ويسعى كما ذكرنا في المفرد بالحج ● وإذا رمى الجمرة يوم النحر ذبح
شاة أو بقرة أو سبع بدنة وهذا دم القران لكن وقته أيام النحر وتجزيه الشاة لقوله تعالى
فما استيسر من الهدي والبقرة أفضل لكونها أكرم منها والجزور أفضل من البقرة لهذا والرواية
في الهدايا تكون رواية في الضحايا فإن لم يكن له ما يذبح صام ثلاثة أيام في الحج آخرها يوم عرفة لأن
أيام الحج التي تجوز فيها الصوم هذه الأيام فإن فاته الصوم حتى مضى يوم النحر لم يجزه إلا الدم لفوات
الصوم بفوات وقته ثم يصوم سبعة أيام إذا رجع الى أهله لقوله تعالى وسبعة إذا رجعتم فإن
صامها بمكة بعد فراغه من الحج جاز لأن قوله تعالى إذا رجعتم للترفيه فلا يقتضي التضييق ● فإن لم
يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات صار رافضا العمرة بالوقوف بعرفة
لأنه لا يمكنه أن يبني أفعال العمرة على أفعال الحجة ويبطل عنه دم القران لأنه لم يصر قارنا وعليه
دم لرفض العمرة وعليه قضاؤها لوجود الشروع فيها

## باب في التمتع

التمتع أفضل من الإفراد عندنا لأنه جمع بين نسكين فكان أولى من الإفراد كالقران والمتمتع على
وجهين متمتع يسوق الهدي ومتمتع لا يسوق الهدي وصفة التمتع أن يبتدئ من الميقات فيحرم
بالعمرة في أشهر الحج وليس هو من أهل مكة وسواء تحلل بينهما ثم أحرم بالحج أو أحرم به قبل التحلل
فتكون عمرته آفاقية وحجه مكية لأنه لما فرغ من عمرته يصير كواحد من أهل مكة وإنما اختص
بما غير أهل مكة نظرا لهم وتخفيفا عليهم وأصل ذلك قوله تعالى ذلك لمن لم يكن أهله حاضري
المسجد الحرام ● ويدخل مكة ويطوف لها ويسعى ويحلق أو يقصر وقد حل من عمرته ويقطع
التلبية إذا ابتدأ الطواف ويقيم بمكة حلالا فإذا كان يوم التروية أحرم بالحج من المسجد
وفعل ما يفعله الحاج المفرد وعليه دم التمتع فإن لم يجد صام ثلثة أيام وسبعة إذا رجع الى أهله

وفعل ما يفعله الحاج المفرد وعليه دم التمتع فان لم يجد صام ثلثة وسبعة اذا رجع الى

كما ذكرنا في القارن وغيره ● وان اراد المتمتع ان يسوق الهدي احرم وساق الهدي وقلد هديه
ان كانت بدنة وتعليق الهدي سنة وهو ان تعلق بعنقها مزادة او نعلا وهو المتوارث والاشعار
البدنة عند ابي حنيفة يكره لانه مثلة وصفته ان يشق سنامها من الجانب الايسر فاذا دخل
مكة طاف وسعى ولم يتحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية لقوله عليه السلام من ساق الهدي فليس
له ان يحل وانما يحرم يوم التروية لانه جاء وتقدم افعال الحج ● وان قدم الاحرام قبله جاز و
عليه دم لانه تمكن بما هو محظور احرامه ● فاذا حلق يوم النحر فقد حل من الاحرامين لوجود ما
ينافي الاحرام ● وليس لاهل مكة تمتع ولا قران لقوله تعالى في اخر اية التمتع ذلك لمن لم يكن اهله
حاضري المسجد الحرام واذا عاد المتمتع الى بلده بعد فراغه من العمرة ولم يكن ساق الهدي
بطل تمتعه لانه لم يتمتع بسفره تمتعا كاملا ● ومن احرم بالعمرة قبل اشهر الحج فطاف لها اقل
من اربعة اشواط ثم دخلت اشهر الحج فتممها واحرم بالحج كان متمتعا لانه وجد اكثر طواف العمرة
في اشهر الحج فوجد احد النسكين والنسك الاخر في اشهر الحج حتى لو طاف لعمرته قبل اشهر الحج اربعة
اشواط فصاعدا ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا لاختلاف الوقت ● واشهر الحج شوال وذو
القعدة وعشر من ذي الحجة كذا قالوا في تفسير قوله الحج اشهر معلومات فان قدم الاحرام بالحج
عليها جاز احرامه عندنا خلافا للشافعي وانعقد حجا لان الاحرام شرط فيجوز تقديمها على
الوقت كالطهارة في باب الصلوة ● واذا حاضت المراة عند الاحرام اغتسلت واحرمت و
صنعت كما يصنعه الحاج غير انها لا تطوف بالبيت حتى تطهر لان الحائض ممنوعة من دخول
المسجد وان حاضت بعد الوقوف بعرفة وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شي عليها لترك
طواف الصدر لان النبي عليه السلام اخبر بان صفية حاضت بعدما طافت للزيارة امرها
بان تنفر معهم

## باب الجنايات

اذا تطيب المحرم فعليه الكفارة
لانه باشر محظور احرامه فيتمكن فيه النقص وتقابض الجبر بالدم ● فان طيب المحرم عضوا
كاملا فما زاد فعليه دم وذلك كالفخذ والساق ونحوهما وان استعمله فيما دون ذلك فعليه
الصدقة وعن محمد انه عليه بحصته من الدم وقال الشافعي يجب الدم في القليل والكثير والصحيح
جواب ظاهر الرواية لان الجزاء انما يجب بحسب الجناية والجناية انما تتكامل بما هو مقصود من

قضاء التفث والمعتاد استعمال الطيب في عضو كامل فيتم به الجناية وفيما دون ذلك في جنايته
نقصان فتكفيه الصدقة ● وان لبس ثوبا مخيطا او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم وقال
الشافعي اذا لبس المخيط فعليه الكفارة وان كان في ساعة والحجة عليه والصحيح قولنا لان جنايته
انما تتم بلبس مقصود واللبس المقصود فيما بين الناس عادة يكون في يوم كامل فان من اصبح يلبس
الثياب ثم لا ينزعها الى الليل فاذا لبس في هذه الكيفية المدة تكاملت الجناية باستمتاع مقصود
وفيما دون ذلك لا تتكامل جنايته باستمتاع مقصود فتكفيه الصدقة وكذا اذا كان يوما او
فغطاه بغيره فعليه دم لانه من محظورات احرامه وهو لبس تام معتاد ● وان حلق ربع راسه
فصاعدا فعليه دم لان الربع بمنزلة الكمال وهذا لان حلق بعض الراس لتحصيل معنى الزينة في
الاجرة معتاد كما هو كالاتراك في بعض العلوية فيتكامل الجناية فتوجب الجبر بالدم وان كان اقل
من الربع فعليه الصدقة لما انه ليس بمقصود فلا يتكامل الجناية ● وان حلق موضع المحاجم فعليه
دم عند ابي حنيفة لانه يقصد بازالته للحجامة فاشبه الراس وقالا فيه صدقة لانه قليل ليس بمقصود
فكان كشعر الساق والصدر والساعد ● وان حلق الابطين او احدهما او نتفا واطلى بنورة
فعليه دم لان كل واحد منهما مقصود بالحلق لمعنى الراحة ● وان قص اظافير يديه ورجليه فعليه
دم وقال عطاء لا شي عليه لانه من الفطرة فصار كالختان ولنا انه من قضاء التفث لمعنى الراحة
فصار كحلق الراس وان قص يدا او رجلا فعليه دم لان الربع كالكل وان قص اقل من خمسة ا
ظافير فعليه صدقة لكل ظفر نصف صاع الا ان يبلغ دما فينقص ما شاء لان الجناية غير متكاملة
لان معنى الراحة والزينة لا تحصل به وان قص خمسة اظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة
وقال محمد عليه الدم لانه ربع ولهما انه اذا كان على هذا الوجه لا تحصل به الزينة والا ارتفاق وان
تطيب او لبس او حلق من عذر فهو مخير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين بثلثة
اصوع من طعام وان شاء صام ثلثة ايام لما روي عن كعب بن عجرة رضي الله عنه انه سئل عن قوله
تعالى ففدية من طعام او صدقة او نسك فقال على الخبير سقطت كنت محرما وكنت اوقد النار
تحت القدر فكان القمل يتهافت من راسي فمر بي رسول الله صلى الله عليه فقال يا كعب ايؤذيك هوام
راسك فقلت نعم فانزل الله تعالى هذه الاية فقال عليه السلام النسك شاة والصدقة ثلثة

اصوع على ستة مساكين والصوم ثلاثة ايام وكذلك كل ما اضطر اليه مما لو فعله غير مضطر كان عليه دم فاذا فعله المضطر فعليه اي هذه الكفارات شاء لانه في معنى المنصوص عليه من كل وجه فكان ملحقا به الا انه ان اختار الصوم والاطعام تجزيانه في كل مكان والذبح لا يجوز الا في الحرم لقوله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق ۞ وان قبل او لمس بشهوة فعليه دم وسواء انزل او لم ينزل لانه في الحالين جان على احرامه لارتكابه محظور احرامه لكونه داعيا الى الجماع ۞ ومن جامع في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه وعليه القضاء هكذا روي عن النبي عليه السلام انه سئل عمن واقع امرأته وهما محرمان بالحج قال يريقان دما ويمضيان في حجتهما وعليهما القضاء من قابل وهكذا روي عن الصحابة وليس عليه ان يفارق امرأته اذا حج بها في سنة اخرى لان ما لا يكون نسكا في الاداء لا يكون نسكا في القضاء وفي هذه المسألة اختلاف مالك رحمه الله وما ذكرنا مذهب عمر رض الصحابة وليس عليه ان يفارق امرأته اذا علا بها الى حجهم ۞ ومن جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه وعليه بدنة كذلك روي عن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو بن العاص ۞ وان جامع بعد الحلق فعليه شاة لانه محرم بعده ۞ ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف اربعة اشواط افسدها ومضى فيها وقضاها وعليه شاة لانه لم يأت بالركن العمرة وكفارته دون كفارة الحج ۞ وان وطئ بعد ما طاف اربعة اشواط فعليه شاة ولم تفسد عمرته ولا يلزمه قضاؤها لان الاكثر اشواط الطواف حكم الكل لجميع الطواف فكانه جامع بعد تمام طوافه الا انه لم يحلق فيلزمه شاة لانه محرم ۞ ومن جامع ناسيا كمن جامع عامدا وكذلك يستوي حالة النوم واليقظة والطوع والاكراه والبالغ وغير البالغ والعاقل والمعتوه كل ذلك تفسده وهذا عندنا لان هذا الحكم تعلق بعين الجماع وبسبب النسيان لا ينعدم عينه وهذا لانه اقترن حاله ما تذكره وهو هيئة المحرمين فلا يعذر بالنسيان كما في الصلوة اذا اكل او شرب بخلاف الصوم لانه لم يقترن بحاله ما تذكره فجعل النسيان فيه عذرا في منع فساد الصوم وكذلك ما عذر النسيان اعذارا في رفع المأثم لا في اعدام اصل الفعل الا ترى انه يلزمه الغسل وتثبت به حرمة المصاهرة فكذا يتعلق به فساد النسك

فصل

ومن طاف طواف القدوم محدثا فعليه صدقة لان تركه لا يوجب الدم فنقصه اولى الا انه ما ترك شيئا منه ولكن تمكن فيه نوع نقصان فيجبر بالصدقة ۞ ومن طاف طواف الزيارة محدثا فعليه شاة وان كان جنبا فعليه بدنة والافضل ان يعيد الطواف ما دام بمكة ولا ذبح عليه وهذا عندنا وعند الشافعي لا يعتد بطواف المحدث اصلا والصحيح قولنا لان المأمور به بالنص هو الطواف قال الله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق وهو اسم للدوران حول البيت وهذا يتحقق من غير طهارة فيكون اشتراط الطهارة زائدا على النص ولان سائر اركان الحج تتادى بغير طهارة فكذا هذا الركن الا انه متعلق بالبيت فيستدعي الطهارة كالصلوة وما تميل بين اصلين توفر عليه حظهما من الحكم فلتشبيهه بالصلوة كانت الطهارة واجبة فيه ولكونه من اركان الحج يقع معتبرا اذا حصل بغير طهارة والافضل هو الاعادة ليتحقق الجبر بما هو من جنسه وان لم يعد فعليه دم للنقصان المتمكن فيه الا ان النقصان المتمكن بسبب الجنابة فاحش فيلزمه الجبر بالبدنة ووجوب البدنة في موضعين في باب الحج في هذا وفي الجماع بعد الوقوف وان اعاد طوافه سقطت عنه البدنة واختلف المشايخ في ان المعتبر طواف الثاني او الاول وانما صح ان المعتد به هو الطواف الثاني والاول انتفسخ بالثاني واليه مال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله ۞ ومن طاف طواف الصدر محدثا فعليه صدقة وان طاف جنبا فعليه شاة هو المذكور في رواية ابي سليمان وفي رواية ابي حفص اوجب الدم فيهما وهو القياس والاصح هو الاول لان الطهارة ليست بشرط لصحة الطواف لكنه شرط الافضلية والكمال فكان الحدث والجنابة منقصين له والنقصان الفاحش بمنزلة الهلاك من وجه فاوجب العدم من وجه فاوجب الدم والنقصان بالحدث غير متفاحش فلم يجعل عدما من وجه فاوجب الصدقة ۞ ومن ترك من طواف الزيارة ثلاثة اشواط فعليه شاة لانه اتى بالاكثر فيعطى له حكم الكل كالحق باكثر الركعة في باب الصلوة الا انه تمكن فيه النقصان بتركه الاقل فيجبر بالدم وان ترك اربعة اشواط بقي محرما ابدا حتى يطوفها لان الاكثر باق فكان احرامه باقيا في حق النساء ولا يقوم الدم مقام ما بقي عليه بل يلزمه العود الى مكة ان خرج منها ليعيد بقية الطواف الذي عليه ثم يريق دما لتأخيره عند ابي حنيفة لان تأخير الاكثر كتأخير الكل ولو ترك ثلاثة اشواط من

طواف الصدر فعليه صدقة وإن ترك طواف الصدر أصلاً أو أربعة أشواط فعليه شاة لأن تركه أو ترك أكثره يوجب الدم جبراً للنقصان المتمكن فيه فترك أقله وجب أن يوجب الصدقة لكون النقصان أقل ● ومن ترك السعي بين الصفا والمروة فعليه دم وهذا عندنا وعند الشافعي لا يتم الحج ولا العمرة إلا بالسعي والصحيح قولنا لقوله تعالى فمن حج البيت أو اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف بهما ومثل هذا اللفظ للإباحة دون الإيجاب فظاهر الآية يقتضي أن لا يكون واجباً إلا أنا تركنا هذا الظاهر في حكم الإيجاب بالإجماع فبقي ما وراءه على ظاهره على أن في الآية بياناً على أن المقصود في البيت فكان هذا دليلاً على أن ما لم يتصل بالبيت من الطواف يكون تبعاً لما هو متصل بالبيت ولا يبلغ درجته لأنه اتبع الأصل فيثبت فيه صفة الوجوب دون الركنية ● ومن أفاض من عرفة قبل الإمام فعليه دم لأن نفس الوقوف ركن واستدامته إلى الوقوف إلى غروب الشمس واجب لأنه فعل رسول الله صلى الله عليه وأمر به إظهاراً لمخالفة المشركين وترك الواجب يوجب الجبر بالدم فإن عاد ووقف بها إن كان قبل الغروب حتى أفاض مع الإمام اختلف المشايخ في سقوط الدم عنه والأصح أنه يسقط عنه الدم وإن كان بعد غروب الشمس لا يسقط عنه الدم إلا في رواية روي عن أبي حنيفة أنه يسقط عنه الدم ● ومن ترك الوقوف بمزدلفة فعليه دم لترك الواجب إلا إذا كان بعذر روي أن رسول الله صلى الله عليه قدم ضعفة أهله من المزدلفة بليل ● ومن ترك رمي الجمار في الأيام كلها فعليه دم يريد إذا تركها حتى غابت الشمس من آخر أيام الرمي يسقط عنه الرمي لفوات الوقت فإن معنى القربة في الرمي غير معقول عرفناه قربة بفعل رسول الله صلى الله عليه وهو إنما رمى في هذه الأيام فلا يكون (الرمي) قربة بعد مضي وقتها كإراقة الدم لا يكون قربة بعد مضي أيام النحر فعليه دم واحد لأن الرمي كله نسك واحد وهو واجب فتركه يوجب الجبر بالدم وكذلك لو ترك جمرة العقبة يوم النحر لأنه يجوز أن يكون ترك البعض موجباً للدم وإن كان لا يجب بترك الكل إلا دم واحد كما إذا قص أظافير يداً واحداً وجب عليه دم واحد ولو قص الأظافير كلها في مجلس لا يجب إلا دم واحد أيضاً كذا هذا وإن ترك رمي إحدى الجمار الثلاث في يوم فعليه صدقة لأن ترك وظيفة اليوم لما كان يوجب الدم فترك ما دونه يوجب الصدقة ومن أخر الحلق حتى مضت أيام النحر فعليه دم عند أبي حنيفة حتى أن الحلق

التحلل في الحج يتوقت بالزمان وهو أيام النحر وبالمكان وهو الحرم عنده وعند أبي يوسف لا يتوقت بهما وعند محمد يتوقت بالزمان دون المكان والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله لأن الحلق لا يعقل فيه معنى القربة إلا أنا عرفناه قربة بفعل رسول الله صلى الله عليه وهو ما حلق للحج إلا في الحرم يوم النحر فما أتى بهذه الصفة كان قربة وما لا فلا يلزمه الجبر بالدم وعلى هذا تأخير طواف الزيارة عن أيام النحر

**فصل** إذا قتل المحرم صيداً أو دل عليه فعليه الجزاء وهذا استحسان أخذ به علماؤنا رحمهم الله وقال الشافعي لا شيء على الدال قياساً على ما إذا كان الدال حلالاً **ولنا** قوله عليه السلام الدال على الشر كفاعله فيجب عليه كما على فاعله ولأنه التزم بإحرامه الحرز بل أمن الصيد بالدلالة فوق ذلك لأنه أمن بتوحشه وخفاء مكانه وقد ضمن ترك التعرض بإحرامه فيلزمه ضمانه لكونه مستهلكاً له معنى كالمودع إذا دل على سرقة الوديعة بخلاف الحلال لأنه نفس لا ما لأن المسلم ما التزم بإسلامه أمن مال الغير بل ذلك يثبت بعصمة صاحبه والعصمة تثبت بالإسلام أو بالدار وهنا يثبت الأمن بعقد الإحرام وهذا الخلاف فيما لو كان الدال حلالاً لأنه ليس بمحرم حتى يقال التزم بإحرامه ذكر المحرم للمكان فيجب على المباشر دون الدال وأما الجزاء على القاتل فلقوله تعالى فجزاء مثل ما قتل ● ويستوي في ذلك العامد والناسي والمبتدي والعائد لأنه لا يختلف الإتلاف في المحل والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف قيمة الصيد في المكان الذي قتله فيه أو في أقرب المواضع منه يقومه ذوا عدل ثم هو مخير في القيمة إن شاء ابتاع بها هدياً فذبح إن بلغت قيمته هدياً وإن شاء اشترى بها طعاماً وتصدق به على المساكين على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير وإن شاء صام عن كل نصف صاع من بر أو صاعاً من شعير يوماً فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو مخير إن شاء أطعمه وإن شاء صام عنه يوماً فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو مخير إن شاء أطعمه وإن شاء صام عنه يوماً لأن الصوم لا يتجزى وقال محمد رحمه الله الخيار إلى الحكمين وإن حكما هدياً يجب في الصيد النظير فيما له نظير ففي الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الأرنب عناق وفي النعامة بدنة ولا ينظر إلى قيمته فصار الخلاف في موضعين في تعيين الخيار وفي معنى المثل فالصحيح قول أبي حنيفة وأبي يوسف في الموضعين لأن عبد الله بن عباس رضي الله عنه فسر المثل المذكور في الآية بالقيمة ولأن الحيوان ليس من ذوات الأمثال من جنسه ولهذا يكون مضموناً بالقيمة في حقوق العباد فكذا في حقوق الله

تعالى وقوله من النعم اي المقتول من النعم لا ان يكون المثل من النعم وفي مسئلة الخيار قال الحاجة الى
الحكمين لاظهار قيمة الصدقة فبعد ما ظهرت القيمة فهي كفارة واجبة على المحرم فكان التخيير
فيما يؤدي اليه كما في كفارة اليمين فان اختار التكفير بالطعام والصيام بالهدي فعليه الذبح في
الحرم والتصدق بلحمه على الفقراء لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة وان اختار التكفير بالطعام
او بالصيام جاز في كل موضع لان هذه الافعال قربة في نفسها ۞ ومن جرح صيدا او نتف شعره
او قطع عضوا منه ضمن ما نقصه لان اتلاف الكل موجب للضمان فكذا اتلاف البعض اعتبارا
للبعض بالكل ۞ وان نتف ريش طاير او قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة
لان معنى الصيدية قد بطل بابطاله ۞ ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته لان البيض اصل الصيد
فاتلافه ملحقا باتلاف الصيد احتياطا فان خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته لانه احتمل
انه تلف باتلافه وليس في قتل الغراب والحداة والذيب والحية والعقرب والفارة جزاء والمراد
بالغراب الابقع الذي ينتدب بالاذى لقوله عليه السلام خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم
الحداة والحية والعقرب والفارة والكلب العقور والذيب في معناه وقيل المراد من كلب العقور
الذيب فكان قتل هذه الاشياء مباحا مطلقا فلا يكون موجبا للجزاء وذكر في بعض الروايات
الغراب ۞ وليس في قتل البعوض والبراغيث والقراد شيء لانها موذية فالتحقت بالفواسق
الخمس ۞ ومن قتل قملة تصدق بما شاء لانها متناسل من الدرن فكان قتلها من قضاء التفث وروى ابن
زياد ان فيه كسرة وفي الثلاث قبضة من طعام وفي الاكثر نصف صاع ۞ ومن قتل جرادة تصدق
بما شاء وتمرة خير من جرادة هكذا روي عن عمر رضي الله عنه ومن قتل ما لا يوكل لحمه من السباع و
الصيد ونحوها فعليه الجزاء ولا يتجاوز بقيمتها شاة وقال الشافعي لا شيء عليه كما في الفواسق الخمس
والجامع بين الكل كونها موذية ولنا قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم وهذا
يتناول الماكول وغير الماكول بدليل قول القائل صيد الملوك ثعالب وارانب واذا ركبت
فصيدي الابطال ۞ واما عدم المجاوزة فمذهبنا وقال زفر تجب قيمته بالغة ما بلغت
اعتبارا بما يوكل لحمه من الصيود ولنا ان وجوب الجزاء فيما هو غير ماكول اللحم باعتبار معنى الصيدية
فقط لا باعتبار عينه لان عينه غير ماكول وباعتبار معنى الصيدية يكون من محظورات احرامه

فلا يلزمه اكثر من شاة كسائر محظورات الاحرام فاما في ماكول اللحم وجوب الجزاء باعتبار عينه لانه
مقصد اللحم بفعله فيجب قيمته بالغة ما بلغت ۞ وان صال السبع على المحرم فقتله المحرم فلا شيء
عليه لان الحق فيه لله تعالى وقد اذن له بدفعه بخلاف الجمل الصائل لان الحق فيه لمالكه ولا اذن منه ۞
وان اضطر المحرم الى اكل لحم الصيد فقتله فعليه الجزاء وكذا اذا قتله خطاء لان تقييده بالمضطر
او خطاء لا يبطل اسم الصيد عنه وانه فوق الدلالة والاشارة وفي ذلك الجزاء فهذا اولى ۞ ولا باس
بان يذبح المحرم الشاة والبقرة والبعير والدجاج والبط الكسكري وهو الكبير الذي يكون
في المنازل لان المحرم منهي عن قتل الصيد وهو اسم للوحشي الممتنع بقوائمه او جناحه وهذه الاشياء
ليست كذلك ۞ وان قتل حماما مسرولا او الظبي المستانس فعليه الجزاء لان الحمام والظبي ممتنع نس
متوحش فكان صيدا وان كان بعضه قد استانس كالنعامة وحمار الوحش ۞ واذا ذبح المحرم
صيدا فذبيحته ميتة لا يحل اكلها لان الذبح محرم عليه لمعنى في نفسه وهو الاحرام فاشبه ذبح
المجوسي والمرتد ۞ ولا باس بان ياكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال او ذبحه اذا لم يدله عليه
المحرم ولا امره بصيده لقوله عليه السلام في حديث ابي قتادة هل اعنتم هل اشرتم قالوا لا قال
فهل بقي منه شيء قال نعم فخذوه وتناول منه ۞ وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال الجزاء يريد به قيمته يتصدق
بها او يطعم ولا يجزيه الصوم وقال الشافعي يجزيه الصوم وقاسه على صيد قتله محرم ولنا ان ذلك
كفارة وهذا غرامة ۞ وان قطع حشيش الحرم او شجره ليس بمملوك ولا هو مما ينبته الناس فعليه
قيمته لقوله عليه السلام لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها وهو ما ينبت بنفسه لا مما ينبته الناس
فاما ما انبته انسان فهو ملكه وكذا ما ينبت بنفسه وهو من جنس ما ينبته الناس لا شيء كالاشجار
واما الشوك وام غيلان فلا يقطع وعلى قاطعه قيمته في ذكر المكان خلا الاذخر واما الحرم منه
لا يحل بالحرم لا يحل بالاحرام ۞ وان اشترك فيه جماعة فعليهم جميعا قيمة واحدة لان غرامة لا كفارة و
لهذا لا مدخل للصوم فيه ۞ وما انكسر او يبس فلا باس بقطعه لانه احتطاب فلا باس به وكل شيء
فعله القارن مما ذكرنا ان على المفرد فيه دم فعلى القارن دمان دم لحجته ودم لعمرته لوجود الجناية
على احرامين وهذا عندنا الا ان يتجاوز الميقات غير محرم ثم احرم فيلزمه دم واحد لمجاوزته
الوقت بغير احرام لا بالجناية على الاحرام واذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم فعليهما جزاء واحد

وإذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما الجزاء الكامل لأن كلا ... الحل والحلال متحد والنا... كفارة الجناية وهو متعددة. وإذا باع المحرم صيدا أو ابتاعه فالبيع باطل لأن حرمة الإحرام مانعة من بيعه كحرمة الحرم

## باب الإحصار

وإذا أحصر المحرم بعدو أو أصابه مرض منعه من المضي قيل له ابعث شاة تذبح في الحرم وواعد من تحملها يوما بعينه تذبح فيه ثم تحلل لقوله تعالى فإن أحصرتم أي منعتم من إتمامهما فما استيسر من الهدي وهو شاة يبعثونها إلى الحرم ليذبح ثم تحللون لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله وهذا عندنا أن هدي الإحصار يختص بالحرم وعند الشافعي لا يختص بالحرم بل يذبح الهدي في الموضع الذي أحصر فيه لنا قوله تعالى حتى يبلغ الهدي محله والمراد به الحرم بدليل قوله تعالى ثم محلها إلى البيت العتيق بعد ذكر الهدايا. وإن كان قارنا بعث بدمين لأنه محرم بإحرامين عندنا ولا يجوز ذبح دم الإحصار إلا في الحرم ولما قلنا ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند أبي حنيفة وقالا لا يجوز إلا في يوم النحر لأن هذا دم يقع به التحلل فيتوقت بيوم النحر كالحلق ودم المتعة والحج. حنيفة أنه دم كفارة حتى لا يحل أكله ودماء الكفارات تختص بالحرم ولا تختص بيوم النحر بخلاف دم المتعة والقران فإنه نسك يباح منه التناول بمنزلة الأضحية. ودم إحصار العمرة يجوز في كل وقت بالإجماع لعدم اختصاص العمرة بوقت. والمحصر بالحج إذا تحلل فعليه حجة وعمرة أما الحجة فلأنها قضاء وأما العمرة فلأن فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة وقال بعض الناس عليه حجة لا غير قياسا على ما لو أحصر بالعمرة إلا أنه روي عن ابن مسعود رضي الله عنه مثل قول عامة العلماء. وعلى المحصر بالعمرة القضاء لأنه صح الشروع فيها وهو كالنذر. وعلى القارن حجة وعمرتان حجة وعمرة لأجل القضاء وعمرة لأجل الفساد الثابت بالحج. وإذا بعث المحصر هديا وواعدهم أن يذبحوه في يوم بعينه ثم زال الإحصار فإن قدر على إدراك الهدي والحج لم يجز له التحلل ويلزمه المضي وإن قدر على إدراك الهدي دون الحج جاز له التحلل استحسانا وهذا بناء على قول أبي حنيفة لأنه لما كان غير قادر على إدراك الهدي صار كأن الإحصار زال عنه بعد الذبح ومن أحصر بمكة وهو ممنوع من الوقوف والطواف كان محصرا وإن قدر على أحدهما فليس بمحصر لأن المحصر من يكون ممنوعا عن الحج وهو عبارة عن الركنين جميعا أعني الوقوف بعرفة وطواف الزيارة فإذا صار ممنوعا عنهما كان محصرا وإن كان ممنوعا عن أحدهما لا يكون محصرا والله أعلم

## باب الفوات

ومن أحرم بالحج ففاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج وعليه أن يطوف ويسعى ويتحلل ويقضي الحج من عام قابل ولا دم عليه لقوله عليه السلام من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج وليتحلل بالعمرة وعليه الحج من قابل [illegible] عنه أنه قال من فاته الحج فحلل بعمرة ولا دم عليه وعليه الحج من قابل ثم عند أبي حنيفة ومحمد أصل إحرامه للحج باق ويتحلل بعمل العمرة وعند أبي يوسف يصير إحرامه إحرام العمرة وعند زفر ما يؤديه من الطواف والسعي بقايا أعمال الحج والصحيح قولهما لأنه لا يمكن جعل إحرامه للعمرة إلا بفسخ إحرام الحج الذي كان شرع فيه ولا وجه إليه لوقوعه لازما. والعمرة لا تفوت لأنها جائزة في جميع السنة إلا خمسة أيام يكره فعلها فيها يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق لأنه لو اشتغل بالعمرة في هذه الأيام ثم ... الخلل في أفعال الحج والعمرة سنة وهي الإحرام والطواف والسعي عرفت شرعيتها على هذا الوجه بالسنة

## باب الهدي

الهدي أدناه شاة وهو من ثلاثة أنواع البقر والإبل والغنم لأنه اسم لما يهدى إلى الحرم وهو متحقق في هذه الأنواع الثلاثة ويجزي في ذلك الثني فصاعدا إلا الضأن فإن الجذع يجزي لقوله عليه السلام ضحوا بالثنيان ولا تضحوا بالجذعان إلا الجذع العظيم من الضأن لقوله عليه السلام نعم الأضحية الجذع من الضأن والجذع من الضأن عند الفقهاء ما أتى عليه سبعة أشهر وعند أهل اللغة ما تم له ستة أشهر والثني من الغنم عند الفقهاء ما تم له سنة وطعن في الثانية وعند أهل اللغة ما تم له سنتان والثني من البعير والبقر ما تم له سنتان وطعن في الثالثة ومن الإبل الثني ما تم له خمس سنين والجذع ما تم له أربع سنين. ولا يجوز في الهدي مقطوع الأذن أو أكثرها ولا مقطوع الذنب ولا مقطوع اليد والرجل ولا ذاهبة العين ولا العجفاء ولا العرجاء التي لا تمشي إلى المنسك لأن مطلق الاسم يقع على السليم فلا يجزيه المعيب إلا إذا كان العيب قليلا فقل ما يخلو عنه الحيوان فلا يمكن اعتباره والحد الفاصل بين القليل والكثير عند أبي حنيفة أن يكون الذاهب أكثر من الثلث قال عليه السلام الثلث كثير. والشاة جائزة في كل شيء إلا في موضعين من طاف طواف الزيارة جنبا ومن جامع بعد الوقوف بعرفة فإنه لا يجوز إلا بدنة لتفاحش الجناية على ما ذكرنا. والبدنة والبقرة يجزي كل واحد منهما عن سبعة إذا كان كل واحد من الشركاء يريد القربة أما الجواز عن سبعة فلقوله عليه السلام البدنة عن سبعة والبقرة

عن سبعة فاما الثاني فلان قصد الكل لما كان التقرب كانت الاراقة خالصة لله تعالى ❊ فان اراد احد الشركاء اللحم بنصيبه لم يجز عن الباقين عندنا خلافا للشافعي لان الذي يريد اللحم فكانه نفى معنى القربة وذا يمنع الجواز واراقة الدم لا تتجزى فاذا اجتمع فيه المانع من الجواز مع المجوز يترجح المانع كما لو كان احدهما كافرا ❊ ويجوز الاكل من هدي المتعة والقران والتطوع ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا لان في الجنايات التكفير هو الواجب فلا يحصل باراقة الدم والتصدق جميعا ولا كذلك الاول لانه بمنزلة الاضحية ❊ ولا يجوز ذبح التطوع والمتعة والقران الا يوم النحر لان السنة فيها وردت موقتة بيوم النحر ❊ ويجوز ذبح بقية الهدايا في اي وقت شاء لان النصوص الواردة فيها مطلقة الا ان الهدي لا يجوز ذبحه الا في الحرم لقوله عز وجل هديا بالغ الكعبة ويجوز التصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم لما ان النص مطلق الحق فيه ❊ ولا يجب التعريف بالهدايا لان النص الذي فيه امر بالهدي غير مقيد بالتعريف ولا فضل في البدن النحر لقوله تعالى فصل لربك وانحر جاء في التفسير اي انحر الجزور وفي البقر والغنم الذبح لقوله تعالى في البقر ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وفي الشاة قال وفديناه بذبح عظيم وهو ما اعد للذبح وهو الكبش في التفسير والاولى ان يتولى ذبحها بنفسه اذا كان يحسن ذلك لانه قربة وفي القربات الاولى ان يتولاها بنفسه لانه اظهار للخضوع ويتصدق بجلالها وخطامها لانها للقربة ❊ ولا يعطي اجر الجزار منها هكذا امر النبي صلى الله عليه وسلم ❊ ومن ساق بدنة فاضطر الى ركوبها ركبها وان استغنى لم يركبها لانه يجب تعظيم شعائر الله تعالى الا في مواضع الضرورة وان كان لها لبن لم يحلبها وينضح ضرعها بالماء البارد حتى ينقطع اللبن لان هذا من جملة الانتفاع بها وهذا ممتد الى ان جعلها بدنة قال الله تعالى لكم فيها منافع الى اجل مسمى قال مجاهد الى ان تجعل بدنة وهذا عندنا خلافا للشافعي ❊ ومن ساق هديا فعطب فان كان تطوعا فليس عليه غيره وان كان عن واجب فعليه ان يقيم غيره مقامه لان الاول لفوات المحل واما الثاني فلسقوط الواجب عنه ❊ ولو اصابه عيب كبير اقام غيره مقامه وصنع بالمعيب ما شاء لان الواجب يسقط عنه بالكامل واذا عطبت البدنة في الطريق فان كان تطوعا نحرها وصبغ نعليه بدمها وضرب بها صفحتها ويخلي بينه وبين الناس ولا ياكل منه ولا احد من رفقته اذا كانوا اغنياء هذا اولى من ان يتركه للسباع ❊ ويقلد هدي المتعة والقران والتطوع ولا يقلد دم الاحصار ولا دم الجنايات

والفرق ان الاول طاعة فكان في التقليد اظهار الطاعات وفي الثاني اظهار الجنايات والستر فيهما الستر تقليدها للفاحشة مما امكن والله اعلم

## كتاب البيوع

البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظ الماضي نحو ان يقول البائع بعت منك هذا العبد بكذا ويقول المشتري اشتريت او ابتعت او ما يؤدي معناهما كقوله قبلت او اخذت او رضيت او فعلت ونحو ذلك لان هذا في عرف اهل اللغة والشرع مستعمل لايجاب الملك للحال بالعوض فاذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالآخر بالخيار ان شاء قبل في المجلس قبل القبول يبطل الايجاب لوجود دليل الاعراض فاذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم رؤية وهذا عندنا وعند الشافعي خيار المجلس ثابت في الصحيح قولنا لانه بعد ما تم فهو عقد بات تعلق حق كل واحد منهما به فلا يملك احدهما فسخه وابطاله بغير رضا صاحبه كما بعد الافتراق وما روي عن النبي عليه السلام انه قال المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا فمحمول على ما قبل الايجاب والقبول ان شاء امضيا وان شاء تركا ❊ والاعواض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع والاثمان المطلقة نحو الدراهم والدنانير لا يصح الا ان تكون معروفة القدر والصفة لان في الفصل الاول ان تتعلق صحة العقد بهما عينا واستحقاقا فانما تصير معلومة بالاشارة التي هي ابلغ اسباب التعريف فلا تمس الحاجة الى بيان القدر والصفة وفي الفصل الثاني يتعين في حق الجنس والقدر والصفة اما الحاجة بتعيين في حق الاستحقاق لان المثل يقوم مقامها في كل عرض يكون في عقود المعاوضات فكان التعيين وتركه في استحقاق العين سواء اذا تمهد هذا نقول الجهالة بين المقدار ربما يهلك البعض في المبيع فيفسد نقده فيؤدي ذلك الى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم وذلك مفسد وانما يقع الاحتراز عن هذا ببيان القدر والصفة ❊ ويجوز العقد بثمن حال ومؤجل اذا كان الاجل معلوما لان كل واحد منهما مما ورد الشرع به ❊ ومن اطلق الثمن في البيع كان على غالب نقد البلد لان المغلوب في مقابلة الغالب كالعدم وان كانت النقود مختلفة فالبيع فاسد لجهالة الثمن الا ان يبين احدها فتزول الجهالة فيجوز ❊ ويجوز بيع الطعام والحبوب مكايلة ومجازفة وباناء بعينه لا يعرف مقداره او بوزن حجر بعينه لا يعرف مقداره لانه بيع ما المعلوم مقدور التسليم حالا ولا يتاخر التسليم غالبا فلا يؤدي الى المنازعة فيجوز ❊ والسلم في مثله لا يجوز لانه يتاخر التسليم الى وقت محل الاجل وثمة

يملك ذلك الشيء الذي قدر به المسلم فيه فيؤدي الى المنازعة ٥ ومن باع صبرة من طعام كل قفيز بدرهم
جاز البيع في قفيز واحد عند ابي حنيفة الا ان يسمي جملة القفزان وعلى هذا لو باع قطيع غنم كل شاة
بدرهم فالبيع فاسد في جميعها وكذا لو باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان
لم يجز وقال ابو يوسف ومحمد يجوز لان طريق المعرفة يقام مقام المعرفة ولابي حنيفة ان الثمن مجهول
الحد عند ابي حنيفة لما مر ان الكل لجهالة الثمن انصرف الى الادنى الا ان في شاة من القطيع وذراع من
الثوب لا يجوز لكن لجهالة تفضي الى المنازعة لتفاوت فيهما فيفسد في الكل لهذا الخلاف
قفيز حنطة لانه غير مجهول لعدم التفاوت فيجوز في قفيز واحد ٥ ومن ابتاع صبرة على انها
مائة قفيز بمائة درهم فوجدها اقل فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ الموجود بحصته وان شاء فسخ
البيع وان وجدها اكثر فالزيادة للبائع لانه لما علم ثمن الكل علم ثمن البعض الا ان الخيار بحكم
التغيير والزيادة انما تخلو البيع لان البيع وقع على مقدار معلوم ٥ ومن اشترى ثوبا
على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم او ارضا على انها مائة ذراع بمائة درهم فوجدها اقل فالمشتري
بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك وان وجدها اكثر من الذرع الذي سماه فهو للمشتري
ولا خيار للبائع ولو قال بعتكها على انها مائة ذراع كل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو با
لخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع لان الذرع فيما يذرع بمنزلة الصفة في الاعيان
لانه طول فيه فيستحق باستحقاق الاصل الا انه يحتمل ان يصير مقصودا اذا قابل كل ذراع بدرهم
صار اصلا فاذا زاد خير المشتري لكونه نفعا يشوبه الضرر وان انتقص خير المشتري ايضا لانه
ان قل الثمن انتقص المبيع ايضا فكان هذا نفع يشوبه ضرر فله الخيرة ٥ ومن باع دارا دخل بناؤها
في البيع وان لم يسمه لان الدار اسم للعرصة وهي التي ادير عليها الحائط والعمارة والبناء وصف مرغوب
فيها داخل الحصر فكان تبعا لها فيستحق باستحقاق الاصل وان كان اسم الدار شاملا للعرصة والبناء
مضبوطا مرة ٥ ومن باع ارضا دخل ما فيها من النخل والشجر في البيع وان لم يسمه لانه مركب فيه ومتصل
به للتقابل للقطع والفصل فكان تابعا له ولا يدخل الزرع في بيع الارض الا بالتسمية ولانه اودع
فيه لا للبقاء للقطع والفصل ٥ ومن باع نخلا فيه ثمرة فثمرته للبائع الا ان يكون شرطها المبتاع لقوله
عليه السلام من باع نخلا وله ثمرة فثمرته للبائع الا ان يشترط وقال عليه السلام ... الزرع يدخل فيه من غير شرط لانه

المبتاع

تبع للشجر كالشجر للارض الا انه تقول الشجر مركب فيه ومتصل به للبقاء والثمر كالموضوع فيه للقطع واذا لم يدخل
في البيع يقال له اقطعها وسلم المشتري لانه قدر على التسليم بواسطة القطع ٥ ومن باع ثمرة لم يبد
صلاحها او قد بدا صلاحها جاز ٥ اعلم بان شراء الثمار قبل ان تصير منتفعا بها لا يجوز اذا كان بحيث
لا تصلح لتناول بني ادم ولا لعلف الدواب فهو ليس بمال متقوم وان صار منتفعا بها ولكن لم يبد صلاحها بعد
بان كان لا يؤمن العاهة والفساد عليه واشتراه بشرط القطع يجوز وان اشتراه بشرط الترك لا يجوز
وان اشتراه مطلقا جاز عندنا لان مطلق العقد يقتضي تسليم المعقود عليه في الحال فهذا وشرط القطع
سواء وما روي عن النبي عليه السلام نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وحتى تزهو وحتى تؤمن العاهة
تاويله عندنا البيع بشرط الترك بدليل قوله عليه السلام ارايت لو اذهب الله تعالى الثمرة بم يستحل احدكم
مال اخيه وانما يتوهم ذلك اذا اشتراه بشرط الترك الى ان يبدو صلاحها فاما اذا اشترى بعدما بدا صلاح
الا انه لم يدرك بعد ان اشتراه بشرط القطع جاز وكذلك مطلقا او يؤمر بالقطع عندنا وعند الشافعي
يترك الى وقت الادراك فعنده التعارف وعندنا لمقتضى مطلق العقد ولو اشتراها بشرط الترك فسد
عندنا وجاز عنده ٥ ولو تناهى عظم الثمار ولم يبق الا النضج فاشتراها بشرط القطع او مطلقا
جاز وان اشتراه بشرط الترك لا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف قياسا وجاز عند محمد استحسانا ولو
صار بعض الثمار منتفعا به ولم يخرج البعض او خرج لكن لم يصر منتفعا به نحو التين والرمان وغيرهما فا
شترى الكل فظاهر المذهب انه لا يجوز هذا العقد عندنا لانه جمع بين الذي يجوز فيه العقد وبين الذي
لا يجوز وحصة كل واحد منهما من الثمن غير معلوم فيفسد وكان الشيخ الامام شمس الائمة ابو محمد عبد العزيز
بن احمد الحلواني رحمه الله يفتي بجواز البيع في الثمار والباذنجان والبطيخ وهكذا كان يحدث بعد
ذلك تبعا لما يستحسن فيه لتعامل الناس في بيع ثمار الكرم بهذه الصفة وفي نزع الناس عن عادتهم
حرج ظاهر وكان الشيخ الامام الاجل شمس الائمة ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي رحمه الله يقول انما يصار
الى هذا الطريق عند تحقق الضرورة ولا ضرورة هاهنا لانه في البطيخ والباذنجان يمكنه ان يبيع
اصولها حتى يكون ما يحدث من ملك المشتري له وفي الثمار يمكنه ان يشتري الموجود بجميع الثمن
ويحل له البائع الانتفاع بما يحدث فيحصل مقصودهما بهذا الطريق ٥ ولا يجوز ان يبيع ثمرة ويستثني
منها ارطالا معلومة لجواز ان لا يبقى من الثمرة الا هذه الارطال فكان هذا بيعا فيه غرر وخطر وانه لا يجوز ٥

ويجوز بيع الحنطة في سنبلها والباقلي في قشره عندنا لان هذا بيع مال متقوم معلوم مقدور التسليم بخلاف اللبن في الضرع والولد في البطن لانه بيع فيه غرر وخطر ونهى النبي عليه السلام عن الغرر والغرر ما يكون مستور العاقبة. وقد تحقق لانه لا يدري ان ما في الضرع ريح او دم او لبن وكذلك في البطن بخلاف الحنطة ۵ ومن باع دارا دخل فيها مفاتيح اغلاقها تبعا لانها تعد من جملة الدار في البيع عرفا ۵ واجرة الكيال وناقد الثمن على البائع لانه محتاج الى تسليم المقدر ۵ واجرة وزان الثمن على المشتري لانه محتاج في التسليم الى الوزن والتسليم عليه فكان مؤنته ايضا عليه اما الانتقاد لمعرفة المعيب والمشتري غير مفتقر اليه ۵ ومن باع سلعة بثمن قيل للمشتري ادفع الثمن اولا فاذا دفع قيل للبائع سلم المبيع اليه ليصير الثمن بالقبض عينا فيكون عينا بعين ۵ وان باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما سلما معا لاستوائهما في حق التعيين وثبوت ملك الرقبة سيان والله اعلم

## باب خيار الشرط

خيار الشرط جايز للبايع والمشتري ولهما جميعا ثلثة ايام فما دونها لما روي ان حبان بن منقذ الانصاري كان عظيم التجارة وكان يغبن في البياعات لا يبصر من التجارة فشكا اهله الى رسول الله فقال عليه السلام اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلاثة ايام ولان بالناس حاجة اليه لدفع الغبن ۵ ولا يجوز اكثر منها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة وان اشترط خيارا لا بد له من مدة بالاجماع لهما ان ابن عمر رضي الله عنه باع جارية وجعل للمشتري الخيار شهرا وله ان النبي عليه السلام قدر الخيار بثلثة ايام فيما روينا والتقدير اما ان يكون لمنع الزيادة اذ لو لم يمنع الزيادة لم يكن لهذا والنقصان جميعا او لمنع احدهما وهذا التقدير ليس لمنع النقصان بالاجماع فتعين لمنع الزيادة اذ لو لم يمنع الزيادة لم يكن لهذا التقدير معنى وفايدة وتنصيص صاحب الشرع عليه السلام لا يخلو عن الفايدة وحديث ابن عمر يحتمل التاجيل في اداء الثمن فلا يكون حجة بالشك والاحتمال ۵ وخيار البايع يمنع خروج المبيع من ملكه لانه لا يتم رضاه بالسبب مع الخيار وخروجه عن ملكه يعتمد تمام الرضا فان قبضه المشتري فهلك في يده ضمن القيمة لانه لا يكون ادنى حالا من المقبوض على سوم الشرى ثم ذاك مضمون بالقيمة فهذا اولى ۵ وخيار المشتري لا يمنع الخروج عن ملك البايع لان العقد من جانبه بات ولا يملكه المشتري عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يملكه لانه يودي الى تسييب (تضييع) العين ۵ لابي حنيفة ان البايع لا يملك الثمن فلا يملك المشتري المبيع تحقيقا للمعادلة في باب المعاوضة

فان هلك في يد المشتري هلك بالثمن عندنا وقال زفر والشافعي عليه القيمة والصحيح قولنا لانه لما اشرف على الهلاك فقد عجز المشتري عن الرد فيبطل الخيار وكذلك ان دخله عيب بفعله او بفعل غيره او لا بفعل احد لما انه يعجز عن الرد فتم البيع ۵ ومن شرط له الخيار فله ان يفسخ في مدة الخيار ان شاء وله ان يجيز لان المقصود من شرط الخيار هذا وهو ان يتامل فان وافق يجيز وان لا فيرد فان اجاز بدون محضر صاحبه جاز وان فسخ لم يجز الا ان يكون الاخر حاضرا وقال ابو يوسف يجوز الفسخ وان لم يحضر الاخر لانه حين اثبت له الخيار فقد رضي به ولهما ان الفسخ تصرف على نفسه لا غيره فجاز ان ينفذ ۵ وان مات من له الخيار بطل خياره ولم ينتقل الى الورثة وقال الشافعي رحمه الله ينتقل الى الورثة والصحيح قولنا لانه رضي ان يكون الفسخ برضا المورث لا برضا الوارث بخلاف خيار العيب لانه يثبت للورثة ابتداء لانه يستحق المبيع سليما عن العيوب وخيار التعيين في احد الثوبين يسقط بالموت ايضا الا ان يختلط ملكهم بملك غيرهم فيثبت لهم حق التعيين اما هذا الخيار فثبوته بالشرط ولا شرط في حقهم ۵ ومن باع عبدا على انه خباز او كاتب فكان بخلافه فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه لانه فات وصف مرغوب لم يرض المشتري بالمبيع الا بتلك الصفة فوجب الخيار للمتغير والله اعلم

## باب خيار الرؤية

ومن اشترى ما لم يره فالبيع جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز فان عنده اذا لم يكن جنس المبيع معلوما للمشتري فالبيع باطل قولا واحدا وان كان جنسه معلوما ففيه قولان والصحيح قولنا لقوله عليه السلام من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا رآه والهاء في قوله لم يره كناية تنصرف الى المكنى السابق وهو الشيء المشترى والمراد به خيار لا يثبت الا بعد تحقق الشراء وخيار ان يفسخ او يجيز وتصحيح ثبات هذا الخيار تنصيص على جواز الشراء ۵ وله الخيار اذا رآه ان شاء اخذه وان شاء رده لما روينا ۵ واذا نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا او الى وجه الجارية او الى وجه الدابة وكفلها فلا خيار له وكذلك لو رأى صحن الدار ولم ير بيوتها والاصل في هذا النوع من المسايل ان غير المرئي اذا كان تبعا للمرئي فلا خيار له في غير المرئي وان كان رؤيتها رأي له يعرف حال غير المرئي لان حكم التبع حكم الاصل وان لم يكن تبعا بان كان مقصودا بنفسه ينظر ان كان رؤية ما راى لا تعرف حال غير المرئي كان على خياره فيما لم يره لان المقصود من الرؤية

ومن باع ما لم يره فلا خياله عندنا لانه عليه السلام اثبت الخيار في الشراء

يعلم من لم يحصل برؤية ما رآه وان كان يعرف حال غير المرئي فلا خيار له في غير المرئي اذا كان غير المرئي
مثله او فوقه لانه يحصل برؤية البعض رؤية الكل من حيث المعنى اذا ثبت هذا الاصل يخرج عليه المسائل التي
ذكرناها ۞ وبيع الاعمى وشراؤه جائز وله الخيار اذا اشترى لانه اشترى شيئا لم يره ويسقط خياره
لان هذه الاشياء بجس المبيع ان كان يعرف بالجس وبشمه ان كان يعرف بالشم وبذوقه ان كان يعرف
بالذوق لان هذه الاشياء تعرف حال المعقود عليه فلا يسقط خياره في العقار حتى يوصف له بابلغ ما
يمكن لان ذكر الوصف قد يقام مقام الرؤية في بعض المواضع كما في عقد السلم والمقصود دفع الغبن
وذلك يحصل بذكر الوصف وان كان بالرؤية اتم ۞ ومن باع ملك الغير فالمالك بالخيار ان شاء اجاز وان شاء
فسخ وعند الشافعي لا ينعقد اصلا والصحيح قولنا لان هذا تصرف صدر من اهله مضافا الى محله
عن ولاية ولا نزاع في الاهلية والمحلية واما الولاية فانما تستفاد بالملك والملك للفضولي في حق الانعقاد
دون النفاذ ثابت لانا لو لم يثبت له الملك كان فيه الغاء تصرفه وانه ضرر والضرر منفي الا ان جانب المالك
مراعى ايضا وضرره يندفع بامتناع النفاذ وتمكين المالك من النفاذ والفسخ مع الانعقاد في حق المباشر
على ما يعرف تمامه في المختلف وله الاجازة اذا كان المعقود عليه باقيا والمتعاقدان بحالهما لان عند و
جود هذه الامور كان العقد باقيا فتلحقه الاجازة ۞ ولو راى احد الثوبين فاشتراهما ثم راى
الاخر كان له ان يردهما لان رؤية احدهما لا غير ليس بمقصوده لانه لم يعرف حال الاخر وكان له الخيار
برد الغائب ورد الاخر معه انما كان نظرا للبائع كيلا يؤدي الى تفريق الصفقة ۞ ومن مات وله خيار
الرؤية بطل خياره لان الخيار كان له وليس باقيا بعد الموت حتى يجري فيه الارث ۞ ومن راى شيئا
ثم اشتراه بعد مدة فان كان على الصفة التي راها فلا خيار له لانه اشترى شيئا قد رآه وان وجده
متغيرا فله الخيار لانه بالتغير صار شيئا آخر فصار مشتريا شيئا لم يره فيثبت له الخيار والله اعلم

## باب خيار العيب

اذا اطلع المشتري على عيب بالمبيع فهو بالخيار
ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده لان سلامة البدلين في عقد المبادلة مشروطة عادة فكان
كالمشروط صريحا وليس له ان يمسكه حتى يأخذ النقصان لان الفائت وصف لا يقابله شيء من البدل
الا عند الضرورة ۞ وكل ما اوجب نقصان الثمن والقيمة عند التجار فهو عيب يوجب الخيار والخلاف
لانه يعد عيبا عرفا والاباق والبول في الفراش والسرقة ليس بعيب في الصغير الذي لا يعقل ما لم يكن

لم يكن بحال يأكل وحده ويلبس وحده لانه لا يعرف الامتناع عن هذه الاشياء فاما اذا كان صبيا
عاقلا فانه يكون عيبا ولكن يوجب حق الرد اذا اتحد في الحالة بان ابق عند البائع ثم ابق عند المشتري
وكلاهما في حالة الصغر او كلاهما في حالة الكبر لان سبب وجود هذه الاشياء في حالة الصغر
هو قلة المبالاة وضعف المثانة وفي حالة الكبر غيره وهو سوء الاختيار وداء في باطنه فاذا اتفق الحال
يعلم اتحاد السبب فيكون هذا عيبا عند البائع اما اذا اختلف الحال فلا يعرف اتحاد السبب اما في الجنون
لا يشترط اتحاد الحالة لان سببه الخلل في الحالين متحد ۞ والبخر والدفر عيب في الجواري دون
الغلام والبخر نتن الفم والدفر نتن الابط لانه يخل بما هو المقصود من الجواري وهو الاستفراش
ولا يخل بما هو المقصود من الغلام لان المالك يستخدمه بالبعد من نفسه ۞ الا ان يكون عن داء او يكون فاحشا
لان الداء بنفسه عيب وكذا اذا كان فاحشا لا يكون في الناس مثله فهذا يكون لداء في البدن ۞ وولد
الزنا عيب في الجواري دون الغلام لانه يخل بمقصوده منها وهو الاستيلاد ولا كذلك الغلام لان المقصود
منه الاستخدام ۞ واذا حدث عيب عند المشتري ثم اطلع على عيب عند البائع فله ان يرجع بنقصان
القيمة ولا يرد المبيع الا ان يرضى البائع ان يأخذه بعيبه لان المبيع خرج عن ملكه بعيب واحد فلو رده هاهنا
رد بعيبين وشرط الرد ان يرد على الوجه الذي اخذه ولم يوجد ۞ وان قطع الثوب وخاطه او
صبغه او لت السويق بالسمن ثم اطلع على عيب به يرجع بنقصانه وليس للبائع ان يأخذه لان المانع
هو الشرع فان الفسخ في المبيع وحده لا يمكن وفي الزيادة لا يجوز فيرجع بالنقصان وكذلك
ان باعه لا يبطل حق الرجوع بالنقصان وحصة العيب ان يقوم وليس به عيب ويقوم وبه عيب
فان كان العيب ينقص العشر يرجع عليه بعشر الثمن لان المبيع دخل سليما عن العيوب فيقوم سليما
ويرجع بما قلنا ۞ ومن اشترى عبدا فاعتقه او مات ثم اطلع على عيب به يرجع بالنقصان وكذلك
في التدبير والاستيلاد والكتابة لانه لم يسلم للمشتري جميع المبيع فلا يسلم للبائع جميع الثمن تحقيقا
للمعاوضة المقتضية للتسوية ۞ ولو خرج السلو عن ملكه ببيع او هبة او صدقة لم يرجع بالنقصان
لانه ملكه غيره والضرر على غيره فلا يكون بفعل الرجوع لضرر على غيره لا عليه بخلاف العتق لانه عتق
على ملكه فكان الضرر عليه جبرا ان يعود النفع اليه بخلاف ما لو اعتق على مال فانه لم يرجع بالنقصان
في احدى الروايتين لانه اخذ بدله فصار كالبيع ۞ فان قتل المشتري المبيع او كان طعاما فاكله لم

يرجع بشيء عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يرجع لانه وصلت اليه قيمته معيبا فيرجع على البايع بقدره وذكر وله
وهو الجواب الظاهر انه يملك الاعتاق ولا يملك القتل فكان بقتله وقتل غيره سواء ولو قتله غيره لا يرجع بالـ
النقصان لانه سلم له بدل العبد فصار المبيع كالمملوك للقاتل بدله ه وهذا لان القيمة انما تجب لحقها
لو وجبت على الموجب له وانه لا يفيد وبسبب ملكه اياه استحق براءة ذمته عن القيمة فتسلم له القيمة وسلامة
القيمة كسلامة العين فكانه ملكه بالقتل اما في العتق والموت ينتهي على ملكه من كل وجه ان يرد على بايعه
وان قبل بغير قضاء القاضي فليس له ان يرده لان الاول فسخ من كل وجه فصار كان لم يكن والثاني بيع جديد
في حق الثالث فكانه تجدد سبب الملك كتجدد الملك ه ولو اشترى عبدا وشرط البراءة من كل عيب فليس له
ان يرده بعيب وان لم يسم العيوب بعددها وقال الشافعي رحمه الله شرط البراءة من العيوب المجهولة باطل
الا ان يكون العيب في باطن الحيوان فله فيه قولان وهل يفسد البيع عنده في قول يفسد وفي قول العقد صحيح
والشرط باطل وعلى هذا الخلاف البراءة عن الديون المجهولة والصلح عن الديون المجهولة والصحيح
قولنا لان هذا اسقاط لا يحتاج فيه الى التسليم فيصح في المجهول كالطلاق والعتاق والله اعلم

## باب البيع الفاسد

اذا كان احد العوضين او كلاهما محرما فالبيع
فاسد كالبيع بالميتة او بالدم او بالخنزير وكذلك اذا كان غير مملوك كالحر وام الولد والمدبر والمكاتب
لان هذه الاشياء لا تصلح مبيعا او ثمنا غير ان كان مبيعا يكون البيع باطلا وان كان ثمنا ينعقد بيعا فاسدا
عندنا اما اذا كان الميتة ثمنا اختلف المشايخ في بطلان هذا العقد وفساده ه ولا يجوز بيع السمك قبل
ان يصطاد ولا بيع الطير في الهواء ولا بيع الحمل ولا النتاج ولا بيع اللبن في الضرع لان في هذه الاشياء
غررا ونهى النبي عليه السلام عن بيع فيه غرر ه ولا بيع الصوف على ظهر الغنم ولا جذع من سقف ولا ذراع
من ثوب ولا ضربة القانص اما الاول فلانه لا يدري موضع القطع او ينمو فيختلط المبيع مع غيره واما
الثاني والثالث فلانه لا يمكن تسليمهما الا بضرر والضرر لا يلزم البيع واما الرابع فلانه مجهول والمراد من
ضربة القانص ضربة الصياد ومن الغايص ان كانت الرواية هذا هو الذي يغوص في البحر ه وبيع المزابنة
لا يجوز وهو بيع التمر على النخل بخرصه تمرا لنهي النبي عليه السلام عن المزابنة ه ولا يجوز البيع بالقاء الحجر
والملامسة لان تعليق التمليك بخطر فيكون قمارا ه ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين لكونه مجهولا لجهالة
تفضي الى المنازعة هذا اذا لم يذكر الخيار اما اذا ذكر الثلاث والاثنين وشرط الخيار بنفسه



بين ان يأخذ واحدا منهما ويرد الباقي فهذا جائز استحسانا اعتبارا بشرط الخيار ثلاثة ايام وهل
يشترط في جوازه ذكر خيار الشرط اختلف المشايخ فيه ه ومن باع عبدا على ان يعتقه المشتري او يدبره
او يكاتبه او امة على ان يستولدها فالبيع فاسد عند علمائنا وعند الشافعي رحمه الله جائز والصحيح قولنا
لان هذا شرط لا يقتضيه العقد وللبايع فيه منفعة وهو امتناع الرد بالعيب وللعبد منفعة ايضا فيكون
مفسدا لنهي النبي عليه السلام عن بيع وشرط والمراد به شرط لا يقتضيه العقد لاجماعنا على ان الشرط الذي
يلايم العقد ويقتضيه غير مفسد ه ولو اشتراه على هذا واعتقه ينقلب جايزا عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يلزمه
الثمن دون القيمة لان ملك الاعتاق حكم العقد فكان الاعتاق من حكمه ايضا الا ان في وجود الاعتاق خطر
فاسد وبالاعتاق زال الخطر فزال المفسد ولو باع عبدا على ان يستخدمه البايع شهرا او دارا على ان يسكنها
او على ان يقرضه دراهم او يتصدق عليه او يهدي له هدية او يبيعه كذا فالبيع فاسد لهذا المعنى ه
ولو باع عينا على ان يسلمها الى راس الشهر الحلال او الى الشهر فالبيع فاسد لان ترك التسليم ينافي مقتضى
العقد فقد شرط شرطا منافيا للعقد ه ولو باع جارية الا حملها فالبيع فاسد لان الجنين مجهول
لا يدرى ذكر او انثى واحد او مثنى واذا كان المستثنى مجهولا كان المستثنى منه مجهولا ايضا وجهالة المعقود
عليه تمنع جواز العقد ه ولو اشترى ثوبا على ان يقطعه البايع او يخيطه قميصا او قباء او نعلا على ان
يحذوه ويشركه فالبيع فاسد لان بعض البدل ان كان بمقابلة العمل المشروط عليه فهي اجارة مشروطة
في العقد وان لم يكن بمقابلة شيء من البدل فهو اعانة مشروطة في العقد وانه مفسد ه وان كان الشرط
للناس فيه تعامل كما لو اشترى صرما على ان يحذوه البايع او خفا على ان ينعلها او نعلا وشراكا على
ان يشركه فالشراك اديم النعل او قلنسوة على ان يبطنها البايع فالبيع جايز ه والبيع الى النيروز
والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرف المتعاقدان ذلك فاسد لكون الاجل مجهولا جهالة
متفاحشة ه والبيع الى الحصاد والدياس والقطاف والى وقت قدوم الحاج فاسد لجهالة الاجل ايضا
فان تراضيا باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد والدياس وقبل قدوم الحاج جاز البيع
عندنا وقال زفر والشافعي لا يجوز والصحيح قولنا لان المانع من صحة البيع قد زال قبل تقرره فيصح
كما لو باع الفص في خاتم او جذعا في سقف ثم نزع وسلم كان البيع صحيحا كذا ههنا ه واذا قبض المشتري
المبيع في العقد الفاسد بامر البايع وفي العقد عوضان كل واحد منهما مال ملكه ولزمته القيمة ولكل

واحد منهما فسخه دفعاً للفساد ۝ فان باعه المشتري نفذ البيع عندنا وقال الشافعي لا ينفذ لان البيع الفاسد
غير مفيد للملك لكونه منهياً عنه فلا يكون مشروعاً وعندنا يفيد الملك دفعاً لحاجة المتعاقدين على ما عرف في المختلف
واذا باع المشتري شراءً فاسداً انقطع حق البائع الاول لتعلق حق المشتري الثاني ۝ ومن جمع بين عبد
وحر او بين شاة ذكية وشاة ميتة بطل البيع فيهما لان الحر والميتة ليسا بمال فينعقد فيهما البيع فينعقد
فيما هو مال بحصته من القيمة ابتداءً وانه لا يجوز ۝ ولو جمع بين عبد ومدبر او بين عبده وعبد غيره
صح العقد في العبد بحصته من الثمن وقال زفر لا يجوز والصحيح قولنا لان العبد والمدبر مملوك
فينعقد العقد فيهما الا انه لم يتمكن من التسليم لحق المولى ولحق الغير فيبقى العقد بحصة العبد من الثمن
كما لو باع عبدين له ثم استحق احدهما ۝ ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش وعن السوم على سوم
غيره وعن تلقي الجلب وعن بيع الحاضر للبادي وعن البيع عند اذان الجمعة ۝ اما النجش فنوعان تارة
هو ان يظهر رغبة في شراء العين ليبعث المشتري على شرائه اذ ليس بمشترٍ وانه منهي لما فيه من
الضرر والغرور ۝ واما السوم على سوم اخيه وهو ان يتراضيا على ثمن مسمى ثم يزيد الاخر في
الثمن فاما قبل ذلك فلا بأس به قيل هذا اذا لم يعرف الثمن اما اذا عرف فلا بأس به ۝ واما تلقي الجلب
هو ان يستقبل من يجلب طعاماً الى المصر ليشتري خارج المصر بارخص من السعر الذي يكون
في المصر وانه منهي لما فيه من تغرير الاسعار على الواردين وتضييق الامر على الحاضرين ۝ واما
بيع الحاضر للبادي ان يتوكل من هو من اهل المصر لمن هو خارج ليغالي في البيع وربما يبيع الموكل
بارخص من ذلك فيكون مكروهاً وانما لا يفسد البيع بهذه الاسباب لانها منفصلة عن البيع وجوداً او
عدماً ۝ ومن ملك مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم محرم من الاخر لم يفرق بينهما وكذا اذا كان احدهما
كبيراً فان فرق كره وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله يكره في الوالدين والمولودين ولا يكره فيما
سواهم والصحيح قولنا لان فيه قطيعة لان الصغير ينتفع بشفقة الكبير في الحضانة والتربية
والتعهد يفوت ذلك وكذلك ينتفع الكبير بالصغير انتفاع انس به وسكون اليه والتفريق يفوته
فيكره ويجوز البيع لوجود شرائطه واركانه ۝ وان كانا كبيرين فلا يكره لان المعنى المذكور في التفريق
يزول بالبلوغ فيتحقق التراضي بعد البلوغ بخلاف الزوجين الصغيرين لان بينهما انس شهوة وذا
يتحقق بعد البلوغ فلا يتحقق ضرر التفريق بوقوع الخارج لهذه المسألة تفريعات جمة مذكورة في الزيادات في باب

## باب الاقالة

الاقالة جائزة في البيع بمثل الثمن الاول والجواز تبعد لا لمصلحة من البيع
الى الاقالة فان شرط اكثر من الثمن الاول او اقل فالشرط باطل لان الاقالة رفع البيع الاول وفسخه فيكون
بالثمن الاول ولهذا الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما عند ابي حنيفة وقال محمد رحمه الله الاقالة
فسخ الا اذا لم يمكن جعله فسخاً وقال زفر رحمه الله هي فسخ في حق الكل والصحيح قول ابي حنيفة لان الاقالة
رفع واسقاط لغة وهذا لا يحتمل معنى البيع الا انه تساوى ابتداء الحال ۝ وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة كما لا يمنع
صحة البيع وهلاك المبيع يمنع صحة الاقالة اعتباراً بهلاك المبيع في باب البيع وان هلك بعض المبيع جازت
الاقالة في الباقي اعتباراً للبعض والله اعلم

## باب المرابحة والتولية

اعلم بان البيوع خمسة انواع بيع مساومة وهو البيع باي ثمن اتفق وجودة العقد والثاني بيع مرابحة
وهو نقل ما ملكه بالعقد بالثمن الاول مع زيادة ربح والثالث بيع التولية وهو بيع ما ملكه بالعقد
الاول بالثمن الاول من غير زيادة ولا نقصان والرابع الاشتراك وهو بيع التولية في بعض المبيع
من النصف والثلث وغيره والخامس بيع الوضيعة وهو نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع نقصان
شيء منه ۝ ولا يجوز المرابحة ولا التولية حتى يكون الثمن مما له مثل ليكون الثمن الاول مع الربح معلومين
فيعرى البيع عن الجهالة حقيقة وشبهة ۝ ويجوز ان يضيف الى رأس المال اجرة القصار والصبغ
والطراز والفتل واجرة حمل الطعام ويقول قام علي بكذا ولا يقول اشتريت بكذا كيلا يصير كاذباً ۝
والاصل ان كل مؤنة حصلت بالتلفة واوجبت زيادة في المعقود عليه اما من حيث العين واما من
حيث القيمة وعند التجار هو معتاد الحاقه برأس المال فانه يلحق برأس المال وذكر نحو الكراء وطعام الرقيق
وكسوتهم وعلف الدواب وسائرها واجرة القصارة والخياطة ونحوها واما اجرة تعليم الادب والقرآن
والشعر واجرة تعليم الحرفة لا يلحق برأس المال وان اوجبت زيادة في القيمة لعدم التعارف من التجار
في الحاقها وكذا اجرة الطبيب وثمن الدواء واجرة الفصاد والحجام واجرة الراعي وجعل الآبق واما اجرة
السمسار تلحق برأس المال لانه هو المعتاد بين التجار ۝ وان اطلع المشتري على خيانة في المرابحة فهو بالخيار
عند ابي حنيفة ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده ۝ وان اطلع على خيانة في التولية اسقطها
من الثمن وقال ابو يوسف يحط فيهما قدر الخيانة وقال محمد لا يحط فيهما فهما سوى بينهما وابو حنيفة رحمه الله
فرق من وجه الفرق من وجهين احدهما ان التولية تنبني على السبب الاول من كل وجه وان بنيت عليه من

وجه ولهذا شبها فيه مالم يكن مسمى في العقد الاول فكان الثاني شبيها مبتدا باشتراه باختيارهما فينعقد
بالثمن المسمى والوجه الثاني ان الخيانة في التولية تغيير للعقد عما صرحا به لانه يصير العقد مرابحة
لا تولية وقد صرحا بالتولية فكان هذا منهما نفيا لمقدار الخيانة فاما في المرابحة لو اثبتنا الحط في جميع الثمن
لا يتغير به العقد عما صرحا به لانهما صرحا ببيع المرابحة وهذا مرابحة الا ان الربح فيه اكثر فاثبتنا
الخيار للمشتري لعدم رضاه بهذا المبلغ ۞ ومن اشترى شيئا مما ينقل ويحول لم يجز له بيعه حتى يقبضه
وهذا عند عامة العلماء وقال مالك يجوز فيما عدا الطعام والصحيح قولنا لقوله عليه السلام لعتاب بن
اسيد حين وجهه الى مكة قاضيا واميرا اسر الى اهل بيت الله وانههم عن اربعة عن بيع مالم يقبضوا
وكلمة ما للتعميم فيما لا يعقل ولانه يتوهم هلاك المعقود عليه قبل القبض وذا يوجب بطلان العقد
لفوات القبض المستحق بالعقد فلتوهم الغرر في الملك المطلق للتصرف او للعجز عن التسليم قلنا بانه
لا يجوز تصرفه قبل القبض ۞ واما الصدقة والهبة في المبيع قبل القبض لا يجوز عند ابي يوسف
وعند محمد كل تصرف لا يجوز الا بالقبض فهو جائز في المبيع قبل القبض اذا سلط على قبضه فقبضه
لان تمام هذا العقد لا يكون الا بالقبض والمانع زايل عند ذلك بخلاف البيع والاجارة فانه ملزم بنفسه
وقاسه بهبة الدين من غير من عليه الدين يجوز عند التسليط ولابي يوسف ان البيع انما لم يجز لقيام
الغرر في ملكه هذا المعنى موجود في الهبة بل اولى لان الهبة في استدعاء الملك اقوى من البيع بدليل
ان الهبة من الماذون والمكاتب لا يصح والبيع يصح منهما ويجوز بيع العقار قبل القبض عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله لا يجوز لعموم النهي عن بيع مالم يقبض ولنا ان الحل ببيع العقار قبل
القبض في معنى بيع المنقول بعد القبض لان المطلق للتصرف الملك دون اليد بدليل انه اذا باع عينا
في يد غاصب مقر بالملك يجوز الا انه اذا كان في الملك المطلق للتصرف له غرر يمكن الاحتراز عنه قلنا
بانه يمنع جواز البيع لنهي النبي عليه السلام عن بيع الغرر والغرر في المنقول في الملك غرر قبل القبض لانه بهلاكه
ينتقض البيع ويبطل ملك المشتري فاذا قبضه انتفى هذا الغرر فلم يبق الا معنى الغرر بظهور الاستحقاق
وهذا لا يمكن التحرز عنه وفي العقار قبل القبض ليس في ملكه الا غرر الاستحقاق ولان هلاكه قبل
القبض لا يتصور الا نادرا في غاية الندرة وهذا غرر لا يمكن التحرز عنه اصلا فلا يكون معتبرا ۞
ومن اشترى مكيلا مكايلة او موزونا موازنة فاكتاله او اتزنه ثم باعه مكايلة او موازنة لم يجز

للمشتري منه ان يبيعه ولا ياكله حتى يعيد الكيل والوزن لنهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري
فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري ولان البيع وقع على مقدار معلوم فلو كيل ثانيا او وزن ثانيا ربما
يزداد فلا تسلم له الزيادة او ينتقص فيسترد من الثمن بحصته فلو قلنا بانه يجوز التصرف قبل الوزن
والكيل ادى الى ان يصير آكلا مال الغير وهذا لا يجوز فاما اذا وزن المشتري او كان بحضرة رجل
ثم باعه منه هل يكتفي بذلك الوزن والكيل اختلف المشايخ فيه منهم من قال لا يكتفي مطلقا تمسكا بظاهر
النهي وقال عامتهم ان كان قبل العقد لا يكتفي وان كان بعد جريان العقد بين المشتري الاول والثاني يكتفي ۞
والتصرف في الثمن قبل القبض جائز لانه لا غرر في الملك لانه دين في الذمة ۞ ويجوز للمشتري ان يزيد
البايع في الثمن ويجوز للبايع ان يزيد في المبيع وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله عليه لا يجوز والصحيح
قولنا لانه لما زاد في الثمن تبين انه باع المبيع بالزيادة مع المزيد عليه فتبين انه كان بايعا به وبيانه
وهو ان البيع تمليك الشي بما يساويه فاذا ازداد تبين ان المساوي هو الزيادة مع المزيد عليه اذ لو لم يكن
هكذا كانت الزيادة الحاقا للضرر بنفسه والظاهر من حال العاقل ان لا يضر بنفسه فيثبت الملك في المبيع
مقابلا بهما كما لو باع المبيع بالزيادة والمزيد عليه ابتداء ۞ ومن باع بثمن حال ثم اجله اجلا معلوما صار
مؤجلا لان التاجيل اثبات براءة موقتة فلما ملك اثبات براءة مؤبدة فلان يملك اثبات براءة موقتة كان
ذلك اولى ويلتحق باصل العقد ۞ وكل دين حال اذا اجله صاحبه صار مؤجلا الا القرض فان تاجيله
لا يصح لانه يؤدي الى ان يصير بايعا الدراهم بمثلها مؤجلة وهذا ربوا فلا يجوز بخلاف ساير الديون لانها قابلة للابراء
الموقت كما هي قابلة للابراء المؤبد والله اعلم بالصواب

## باب الربوا

الربوا محرم في كل مكيل او موزون بيع بجنسه فالعلة عندنا الكيل مع الجنس او الوزن مع الجنس فاذا بيع
المكيل او الموزون بجنسه مثلا بمثل جاز البيع فان تفاضلا لم يجز البيع والاصل فيه الحديث المشهور
وهو قوله عليه السلام الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا الى آخره فهذا الحديث معمول به في
الاشيا الستة باجماع الامة واتفق القايسون على ان هذا الحديث معلول بعلة واختلفوا في تلك العلة
فقال مالك رحمه الله هو الاقتيات والادخار فتعدى الحكم الى كل مقتات مدخر وقال الشافعي هي الطعم في المطعومات
والجنس شرط عنده فتعدى الى كل الماكولات والمشروبات وله في الذهب والفضة قولان احدهما
انه غير معلول والثاني انه معلول بالثمنية فلا يتعدى هذا الحكم الى وزني آخر ليس بثمن ۞ وعندنا العلة هي

اجتماع القدر والجنس ونعني بالقدر الكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن وهو الصحيح قولنا لقوله عليه السلام بعد ذكر
الاشيا الستة وكل ما يكال او يوزن فقد عطف ساير الاشيا الستة بوصف الكيل والوزن فيكون دليلا على
ان العلة فيها الكيل والوزن والصفة من اسم العلم تجري مجرى العلة للحكم كما في قوله عليه السلام في خمس من الابل
السايمة شاة ه وعلى وجه الابتدا من حيث المعنى نقول لما استويا قدرا فقد استويا صورة واذا
استويا جنسا فقد استويا معنى واذا استويا حرم الفضل لان اشتراطه يكون سببا للمنازعة لان احدهما
يطالبه بحكم الشرط والثاني يمتنع عنه بحكم الشرع فيتنازعان ه ولا يجوز بيع الجيد بالردي مما فيه الربوا
الا مثلا بمثل لقوله عليه السلام جيدها ورديها سوا ه واذا عدم الوصفان الجنس والمعنى المضموم اليه
حل التفاضل وحرم النسا كالحنطة بالدراهم واذا وجدا حرم التفاضل والنسا واذا وجد احدهما
وعدم الاخر حل التفاضل وحرم النسا كالحوان ببيع مروي بمروي يدا بيد يجوز النسا لقوله عليه السلام اذا
اختلف النوعان فبيعوا كيف شيتم بعد ان يكون يدا بيد فالنبي عليه السلام ابقى ربوا النسا عند انعدام الجنسية
بقا احد الوصفين فكان ذكرنا بيانا على ان الموجب احد الوصفين ه وكل شي نص النبي عليه السلام على تحريم التفاضل
كيلا فهو مكيل ابدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص على تحريم التفاضل
فيه وزنا فهو موزون ابدا مثل الذهب والفضة لان طاعة الرسول عليه السلام فرض ه وما لم ينص عليه يعتبر
عادات الناس فيه لان العادة اذا لم ترد بخلاف فيها شريعة فهي من جملة الادلة ه وعقد الصرف ما وقع
على جنس الاثمان يعتبر قبضه وقبض عوضه في المجلس لقوله عليه السلام يدا بيد والمراد منه التعيين عندنا
هو الصحيح الدال للتعيين في النقود لا يتم الا بالقبض لانها لا يتعين الا بالاشارة في عقود المعاوضات الى
هذا وقعت الاشارة في قوله عليه السلام ها وها اي عقد لي هذا وما سواه مما فيه الربوا يعتبر فيه التعيين
ولا يعتبر فيه التقابض لانه مما يصير عينا بالتعيين بخلاف الدراهم والدنانير ه ولا يجوز بيع الحنطة با
لدقيق ولا بالسويق لان بين الحنطة والدقيق شبهة المجانسة لان عمل الطحن في الصورة وهو تفريق
الاجزا فلا بد من التساوي كيلا ولا يعرف التساوي بين الحنطة والدقيق كيلا والربوا مبني على
الاحتياط فالشبهة فيه تعمل عمل الحقيقة ه وكذا لا يجوز بيع الحنطة بالنخالة لان النخالة اجزا الحنطة
كالدقيق واما بيع الدقيق بالدقيق كيلا بكيل يجوز عندنا ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق عند ابي حنيفة تساويا
او تفاضلا وقالا يجوز تفاضلا او تساويا لانهما جنسان مختلفان بدليل اختلاف الاسم والمقصود منهما

ولابي حنيفة ان السويق اجزا حنطة مقلية والدقيق اجزا حنطة غير مقلية وبيع الحنطة المقلية
بغير المقلية لا يجوز بحال فكذا اجزاؤهما ه ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند ابي حنيفة عند ابي حنيفة و
ابي يوسف وقال محمد لا يجوز بيع اللحم بالحيوان من جنسه الا على طريق الاعتبار وهو ان يكون اللحم الصافي
اكثر والصحيح قولهما لان هذا بيع عددي بوزني فيجوز مطلقا كما لو باع ثوبا بقطن غزليته
وهو ان اللحم في الحيوان غير مقصود وانما المقصود منه الدر والنسل والاسامة لتزداد عينها
بالسمن واللحم اخر مقاصد من الحيوان وانما يعتبر المجانسة بما في الضمن اذا كان مقصودا كما في الجوز مع
دهن الجوز ولم يوجد فلا يعتبره ه ويجوز بيع الرطب بالتمر كيلا بكيل عند ابي حنيفة وقالا والشافعي
لا يجوز والصحيح قول ابي حنيفة لانه باع التمر بالتمر مثلا بمثل في الكيل فيجوز قياسا على ما لو كانا
يابسين وبيان كون الرطب تمرا استعمال الناس الاسم في الرطب بمحاوراتهم واشعارهم ولما كيلا
بكيل ظاهر واما الجواز مستفاد من قوله عليه السلام التمر بالتمر معناه بيع التمر بالتمر وان كان المضمر
بيعوا فالرواية بالنصب كيلا بكيل ه والعنب بالزبيب يجوز اذا تساويا وهذا قول ابي حنيفة وابي
يوسف فيما يقال وقيل يجوز اذا كان الزبيب اكثر وهو قول محمد وقال الاولا لا يجوز ه ولا يجوز بيع الزيتون
بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم فيكون الدهن
بمثله والزيادة بالثجير ه وكذا ان كان لا يدري لا يجوز لان عدم الجواز غالب على جهة الجواز ه ويجوز
بيع اللحمان المختلفة بعضها ببعض متفاضلا وكذا البان البقر والغنم وخل الدقل بخل العنب
لانها اجناس مختلفة ه ولا ربوا بين المولى وعبده لان ملك العبد واقع للمولى ه ولا بين المسلم و
الحربي في دار الحرب لان ماله غير معصوم والله اعلم

## باب السلم

السلم جايز في المكيلات والموزونات والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض والمذروعات
لانه اجل بعاجل سمي سلما وسلفا واسلاما واسلافا لما فيه من تسليم راس المال الحال ولا بد ان يكون
معلوما مضبوطا كيلا يودي الى الجهالة المفضية الى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم ه
ولا يجوز السلم في الحيوان عندنا خلافا للشافعي اذا وصف بوصف يتميز به عن غيره والصحيح قولنا لانه يفضي
الى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم لتمكن تفاوت فاحش بين الحيوانين بعد تحقق المساواة فيما ذكرنا
من الاوصاف العقد فيكون مفضيا بفساده ه ولا يجوز السلم في اطراف الحيوان كالرؤوس والجلود عددا

ولا في الحنطة جزافا ولا في الرطب جزافا لتفاوت مفض الى المنازعة ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجودا
في ايدي الناس من حين العقد الى حين المحل وقال الشافعي رحمه الله يجوز فيما كان موجودا وقت المحل والصحيح
قولنا لان المسلم فيه لا يقدر على تسليمه عند محل الاجل لان القدرة على التسليم بوجود المسلم فيه في يده
وملكه وذا انما يتحقق بالاكتساب فلا بد له من مدة وزمان والانقطاع زمان لا يتمكن من الاكتساب فيه فلا يقدر
على التسليم عند محل الاجل فلا يجوز ولا يصح السلم الا مؤجلا وقال الشافعي رحمه الله يجوز حالا والصحيح
قولنا لان المسلم اليه اما ان كان قادرا على تسليم المسلم فيه حالا او لم يكن قادرا فان كان وجب ان لا يجوز
لان السلم ما جوز الا بطريق الرخصة والرخصة استباحة الشيء مع قيام الحاظر لضرورة فاذا قدر
على تسليمه حالا امكن بيعه لا بطريق السلم فلا يكون ضرورة وان لم يكن قادرا حالا لا يجوز ايضا لانه
لا يتصل به غرض العاقد ومقصوده والوصول الى ملك المسلم فيه فيفسد ضرورة وينبغي ان يكون الاجل معلوما
كيلا يؤدي الى المنازعة بسبب جهالة الاجل ولا يصح السلم بمكيال رجل بعينه او بذراع رجل بعينه ولا في طعام
قرية بعينها او ثمر نخلة بعينها لاحتمال فوات المسلم فيه بفوات هذه الاشياء في هذه المواضع ولا يصح
السلم عند ابي حنيفة الا بسبع شرائط تذكر في العقد جنس معلوم ونوع معلوم وصفة معلومة و
مقدار معلوم واجل معلوم ومعرفة مقدار راس المال اذا كان راس المال مكيلا موزونا يعني معدودا وبيان
المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له حمل ومؤنة وقال ابو يوسف ومحمد معرفة مقدار راس المال ليس بشرط
بعد ان يكون معينا وكذلك بيان مكان الايفاء ولكن يسلمه في موضع العقد اما الخمس الاول فلان ترك
بيان هذه الاشياء توجب جهالة مفضية الى المنازعة وهي مفسدة للسلم بالاجماع واما اعلام قدر
راس المال عند ابي حنيفة فلانه ربما يجد البعض زيوفا او ستوقة ولا يستبدل في المجلس فيفسد العقد
بقدره ولا يعرف مقدار الباقي واحتمال الفساد في باب السلم موجب للفساد لان العقد ورد على ما هو
معدوم في الحال فانما يصح في موضع التيقن بالقدرة على التسليم ولم يوجد واما بيان مكان الايفاء فلان
مكان العقد لا يتعين فلا يجب التسليم في الحال ليتعين ضرورة وجوب التسليم فلو لم يبين مكانا يؤدي
الى المنازعة ولا يجوز السلم حتى يقبض راس المال قبل ان يفارقه لانه لو لم يقبض يكون دينا بدين
ونهى النبي عليه السلام عن بيع الكالي بالكالي بالنسيئة وههنا شرائط اخر اغمض عنها صاحب الكتاب
وهو ان يشمل البدلين احد وصفي علة ربوا الفضل وهو القدر او الجنس لانه يتضمن ربوا النساء فيكون

فاسدا وان يكون المسلم فيه مما لا يتعين بالتعيين حتى لا يجوز السلم في الدراهم والدنانير واما السلم
في التبر ففيه روايتان وان يكون المسلم فيه موجودا من وقت العقد الى وقت حلول الاجل بحيث لا يتوهم
انقطاعه عن ايدي الناس وان يكون العقد باتا ليس فيه خيار الشرط لهما او لاحدهما لان البيع بشرط
الخيار حكم ثبت بخلاف القياس لحاجة الناس ولا حاجة اليه في السلم ولا يجوز التصرف في راس المال
ولا في المسلم فيه حتى يقبض اما في راس المال فلان قبضه واجب ولا استبدال لفوته واما في المسلم
فيه فلانه مبيع منقول فلا يجوز بيعه قبل القبض ولا يجوز الشركة ولا التولية في المسلم فيه
لما ذكرنا انه بيع المبيع المنقول قبل القبض ويجوز السلم في الثياب اذا بين طولها وعرضها ورقعتها
هل يشترط بيان الوزن في الثوب الحرير اختلف المشايخ فيه لحديث ابن عباس انه اجاز السلم في
الكرابيس ولا يجوز السلم في الجواهر والخرز لان السلم مما يثبت دينا في الذمة وهذه الاشياء
لا يثبت دينا في الذمة ولا باس بالسلم في اللبن والآجر اذا سمى ملبنا معلوما وقال لانه اذا كان
من العدديات المتقاربة فيجوز السلم فيهما وكل ما امكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز
السلم فيه وما لا يضبط صفته ولا يعرف مقداره لا يجوز السلم فيه لان المسلم فيه يباع دينا
والدين انما يصير معلوما اذا كان ينضبط صفته ويعرف مقداره اما بدون ذلك فلا

## فصل

ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع وقال الشافعي لا يجوز بيع الكلب والصحيح قولنا لانه مال متقوم
لان المال ما يكون منتفعا به حقيقة مطلقا والانتفاع به شرعا وهو غير لا دون والمتقوم ما يبذل العوض
لادخاله في ملكه وقد وجد هذا في الكلب فوجب ان يكون محلا للبيع لان شرع البيع انما كان لحاجة
العباد فاذا كان الكلب مالا متقوما تمس الحاجة الى بيعه وشرائه فتستدعي الحاجة الى اثبات محلية
البيع وصار كالفهد والبازي ولا يجوز بيع الخمر والخنزير لان النبي عليه السلام قال ان الذي
حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها ولا يجوز بيع دود القز الا ان يكون مع القز ولا النحل الا
مع الكوارة وعن محمد انه يجوز بيعه بشرط ان يكون محرزا اي مجموعا وهو قول الشافعي والصحيح
جواب ظاهر الرواية لانه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير الا اذا كان مع الكوارة لانه مال متقوم
فيجوز بيعه واما دود القز فالمذكور قول ابي حنيفة وقال محمد يجوز بيعه وقال ابو يوسف ان ظهر
القز فيه يجوز بيعه وما لا فلا واهل الذمة في البيع كالمسلمين الا في الخمر والخنزير خاصة فان

عقدهم على الخمر كعقد المسلم على العصير وعقدهم على الخنزير كعقد المسلم على الشاة لانها اموال متقومة في
معتقدهم والله اعلم

## كتاب الصرف

الصرف هو البيع اذا كان كل واحد من عوضيه
من جنس الاثمان فان باع فضة بفضة او ذهبا بذهب لا يجوز الا مثلا بمثل وان اختلفا في الجودة والصياغة
لقوله عليه السلام الذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد
والفضل ربوا وسمي هذا العقد صرفا لاختصاصه بالتقابض والصرف من يد الى يد واما عدم التفاوت
بين الجودة والرداءة فلقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق
لان المراد من قوله عليه السلام يدا بيد انما هو القبض لانه لا يتعين الا بالقبض وكذا الذهب بالفضة لا
يجوز فيه النسا لان هذا مبادلة الثمن بالثمن والثمن يثبت دينا في الذمة والدين بالدين حرام بقوله عليه السلام
لا تبيعوا الكالي بالكالي فيجب قبض احدهما احترازا عن الدين بالدين ويجب قبض الاخر ليتعين لما ان بيع الدين
لا يجوز الا سلما ۞ فان باع الذهب بالفضة جاز التفاضل ووجب التقابض اما الاول فلقوله عليه السلام
واذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم والمراد به اختلاف الجنسين وقد وجد واما وجوب التقابض فلما
قلنا ۞ فان افترقا في الصرف قبل قبض العوضين او احدهما بطل العقد لما بينا ولا يجوز التصرف في ثمن
الصرف قبل القبض لانه مبيع منقول من وجه وبيع المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز لما مر في كتاب
البيوع ۞ ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة لانه لا يحرم فيه التفاضل لحديثنا الذي رويناه ۞ ومن
باع سيفا محلى بمائة درهم وحليته خمسون فدفع من ثمنه خمسين جاز البيع والمقبوض حصة الفضة
وان لم يبين ذلك وكذلك اذا قال خذ هذه الخمسين من ثمنهما لانا لو صرفناه الى الفضة يجوز العقد ولو صرفناه
اليهما او الى النصل والجفن والحمايل يفسد في شيء من الفضة لوجود الافتراق قبل التقابض وحمل تصرف
المسلم على الصحة واجب ما امكن وذلك فيما قلنا ۞ وان لم يتقابضا حتى افترقا بطل البيع في الحلية لكونه
صرفا واما في السيف ان كانت الحلية لا تتخلص الا بضرر يفسد البيع فيه ايضا دفعا للضرر وان كان تتخلص
بغير ضرر يجوز البيع في السيف ويبطل في الحلية لعدم التقابض فيها وهذا البيع في الحاصل على اربعة
اوجه ان كان يعلم ان فضة الحلية اكثر فهو فاسد وان كانت الحلية مثل النقد في الوزن وكذا لان
ما عدا الحلية في السيف فضل خال عن العوض وان كان يعلم ان الفضة في الحلية اقل يجوز لانه يجعل المثل بالمثل
بالمثل والباقي بازاء الجفن والحمايل والنصل وهذا عندنا خلافا للشافعي وان كان لا يدري ايهما

اقل فالعقد فاسد عندنا لتوهم الفضل وعند زفر يجوز وهذا ۞ ومن باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه
ثم افترقا بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض وكان الاناء مشتركا بينهما لان الفساد فيما لم يقبض
انما جا لمعنى طارئ هو العدم القبض فلا يتشيع في الكل ۞ وان استحق بعض الاناء كان المشتري با
لخيار ان شاء اخذ الباقي بحصته وان شاء رده لانه تعيب بعيب الشركة من غير صنع وجد منه فاوجب
الخيار ۞ ولو باع قطعة نقرة فاستحق بعضها اخذ ما بقي بحصته ولا خيار له لان الشركة فيهما ليس
بعيب لانه لا ينتقص بالتبعيض بخلاف الاناء ۞ ومن باع درهمين ودينارا بدرهم ودينارين يجوز
البيع ويجعل الجنس بخلافه وهذا عندنا خلافا لزفر وانما فعلنا هكذا تصحيحا للتصرف الصادر
من العاقل بناء على ظاهر حاله في موضع الامكان ۞ ومن باع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار جاز البيع
وكانت العشرة بمثلها والدينار بدرهم فعلنا هكذا تصحيحا للعقد ۞ ويجوز بيع درهم صحيح و
درهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة لان الفضل للصحة صفة جودة في الدرهم وهي ساقطة
العبرة عند المقابلة بجنسها ۞ واذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي في حكم الفضة وان
كان الغالب على الدنانير الذهب فهي ذهب ويعتبر فيهما من احكام الربوا ما يعتبر في الجياد لان المغلوب
في مقابلة الغالب عدم حكما وحقيقة ۞ وان كان الغالب عليهما الغش فليسا في حكم الدراهم و
الدنانير واذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز لان الغش معتبر لكونه غالبا والفضة ايضا معتبرة فكان
لكل واحد منهما حكم نفسه ۞ واذا اشترى بها سلعة ثم كسدت فترك الناس المعاملة بها بطل البيع
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يجب عليه قيمتها يوم البيع وقال محمد عليه قيمتها يوم ترك الناس التعامل
بها لانه انتقل من النقدية الى غيره في هذه الحالة ولابي يوسف ان المضمون بالبيع فيعتبر يومئذ ولابي
حنيفة انه فات احد العوضين قبل القبض وذلك مبطل للبيع قياسا على العوض الاخر وهو المبيع اذا
هلك قبل القبض ۞ ويجوز البيع بالفلوس فان كانت نافقة جاز البيع وان لم يعين لانه لا يتعلق بتعيينه غرض
اذا كانت في الرواج سواء ۞ وان كانت كاسدة لا يجوز البيع بها ما لم تتعين لانها سلعة تختلف
الاغراض بها ۞ واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند ابي حنيفة لما قلنا ان الكساد
هلاك ۞ ومن اشترى شيئا بنصف درهم فلوس جاز البيع وعليه ما يباع بنصف درهم من الفلوس لان
التعارف من نصف درهم فلوس هذا ۞ ولو دفع الى الصيرفي درهما وقال اعطني بنصفه فلوسا

وبنصفه نصفا الحجة فسد البيع ولو اعطاه درهما وقال اعطني به درهما صغيرا وزنه نصف درهم الحجة
وبالباقي فلوسا جاز البيع وكانت الفلوس والنصف الحجة بدرهم وانما فعلنا هكذا تصحيحا للعقد كما
في الفصل الاول وصرح بالربوا فلا يمكن تصحيحه

## كتاب الرهن

اعلم ان الرهن عقد وثيقة بمال مشروع للتوثق جانب الاستيفاء ولهذا كان موجبه ثبوت يد الاستيفاء حقا
للمرتهن عندنا لان موجب حقيقة الاستيفاء ملك رقبة المستوفى وملك اليد جميعا فموجب العقد الذي هو
وثيقة الاستيفاء بعض ذلك وهو ملك اليد وانه ينعقد بالايجاب والقبول كسائر العقود وانه جائز في السفر والحضر
جميعا خلافا لاصحاب الظواهر فان عندهم يجوز في السفر لا غير والصحيح قولنا لما بينا ان التعامل به من
لدن رسول الله صلى الله عليه الى يومنا هذا من غير نكير في السفر والحضر وقوله تعالى وان كنتم على سفر الاية
ذكر على عادة الناس في معاملاتهم فانهم يميلون الى الرهن عند تعذر التوثق بالكتاب والشهود وذا انما يكون
في السفر غالبا ويتم بالقبض لقوله تعالى فرهان مقبوضة فاذا قبض المرتهن الرهن محوزا مفرغا
متميزا تم العقد فيه لقول الصحابة رضوان الله عليهم لا يجوز الرهن الا مقبوضة وما لم يقبضه فالراهن
بالخيار ان شاء سلمه وان شاء رجع عن الرهن لانه قبل القبض غير لازم عندنا خلافا لمالك ثم
القبض فيه يثبت بالتخلية بمنزلة قبض المبيع فاذا سلمه اليه وقبضه دخل في ضمانه ولا يصح الرهن
الا بدين مضمون لما ذكرنا انه شرع وثيقة لجانب الاستيفاء وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين
فاذا هلك في يد المرتهن وقيمته سواء صار المرتهن مستوفيا لدينه حكما لانه مستوفي يدا وقد تقرر
هذا الاستيفاء بالهلاك عنده فلو لم يسقط الدين يجب عليه ايفاؤه ثانيا فيؤدي الى الربوا فانما
يرجع الى اليد وهذا الحجة وهذا عندنا وعند الشافعي الرهن امانة لا يسقط بهلاكه شيء من الدين و
ان كانت قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة وان كانت اقل سقط من الدين بقدرها ويرجع المرتهن بالفضل
وهذا عندنا وعند شريح هو مضمون بالدين قلت قيمته او كثرت والصحيح قولنا لقوله عليه السلام الرهن
بما فيه اي بما فيه من الدين ولا يجوز رهن المشاع عندنا خلافا للشافعي لانه لا يقدر على تسليمه الا بالتهايؤ
وذا يفوت القبض على الدوام ويستوي الجواب في المشاع الذي يقسم والذي لا ينقسم من الشريك وغيره و
اما الشيوع الطارئ يبطل الرهن ايضا وهو رواية الاصل ولهذا لا يجوز رهن ثمرة على رؤس
النخيل دون النخيل ولا زرع في الارض دون الارض ولا يجوز رهن الارض والنخل دونهما ولا يصح الرهن بالامانات كالودايع

والمضاربات ومال الشركة لان ما ليس بمضمون لا يصير مستوفيا بهلاكه فلا يمكن تحقيق حكم الرهن فيها
ويصح الرهن براس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في مجلس العقد تم الصرف والسلم وهذا عندنا
وعند زفر يجوز بالمسلم فيه ولا يجوز براس المال وعن الحسن البصري انه لا يجوز بذلك كله وكذا هذا الخلاف
في الاجر بدل الصرف والصحيح قولنا لانه دين مضمون يمكن استيفاؤه منه فاذا هلك قبل الافتراق صار مستوفيا
وهذا ليس باستبدال لانه لا يجعل فيه فاذا هلك هلك بما فيه واذا اتفقا على وضع الرهن على يدي
عدل جاز لان الحاجة قد تمس الى هذا فان الراهن ربما لا يأتمن المرتهن على عين ماله وعند ذلك طريق
طمانينة القلب لكل واحد منهما الوضع على يدي عدل وليس للمرتهن ولا للراهن اخذه من يده لتحقق الرضى
كل واحد منهما فان هلك في يده هلك من ضمان المرتهن وهذا عندنا وقال ابن ابي ليلى لا يتم الرهن بقبض
العدل حتى اذا هلك بيد العدل لم يسقط شيء من الدين والصحيح قولنا لان الرهن لا يصح الا مقبوضا
بالنص وانما يحصل القبض بان يجعل العدل بمنزلة قبض المرتهن قال ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل
والموزون لانه محل صالح للرهن لا فصل فيها بين مال ومال فان رهنت بجنسها هلكت بمثلها من
الدين وان اختلفا في الجودة لان قبض الرهن قبض استيفاء وقد تقرر ذلك بالهلاك عند المرتهن و
الجودة ساقطة العبرة عند المقابلة بجنسها ومن كان له دين على غيره فاخذ منه مثل دينه وانفقه ثم علم
انه كان زيوفا فلا شيء له عند ابي حنيفة وقالا يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد وذكر في الجامع الصغير
قول محمد مع ابي حنيفة وهو الصحيح لان الزيوف جنس حقه فوقع به الاستيفاء وانما بقي حقه في الجودة ولا
يمكن تداركها الا بضمان الاصل والقضاء بالضمان على القابض حقا له غير ممكن ومن رهن عبدين بالف
فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين لان العقد صفقة واحدة وكل جزء مما تناوله
العقد يكون محبوسا بجميع الدين فما لم يقبض جميع الدين لا ينعدم المعنى المثبت لحق الحبس في شيء من الرهن كما في
البيع ولو رهن عبدين بالف كل عبد بخمسمائة ثم قضى خمسمائة فالجواب الصحيح ان في هذه المسألة روايتين
على رواية كتاب الرهن ليس له ان يسترد احدهما بخمسمائة وعلى رواية الزيادات له ان يسترد وجه هذه الرواية
ما ذكرنا وجه رواية الزيادات ان بتفرق التسمية يتفرق الصفقة في الرهن بدليل انه لو رهن عبدا
بالف درهم كل نصف منه بخمسمائة لا يجوز فعلمنا ان بتفرق التسمية يتفرق الصفقة فكانه رهن كل
عبد بعقد على حدة بخلاف البيع فان هناك بتفرق التسمية لا يتفرق الصفقة بدليل انه لو باعه

عدلين بان يكل واحد منهما بخصما به فقبل احدهما دون الاخر لا يجوز كما في حالة الاجمال الا الثمن ۞ واذا وكل الراهن
المرتهن او العدل او غيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة فان شرطت في عقد الرهن فليس للراهن
عزله عنها بدون رضا المرتهن لانه ثبت في ضمن عقد لازم فيكون نظير الوكيل بالخصومة بالتماس الخصم اذا اراد
الموكل عزله بغير محضر من الخصم لم يصح ذلك عليه لدفع الضرر عنه كذا هذا فان كان بعد تمام العقد في ظاهر الرواية
لا يجبر العدل على البيع وعن ابي يوسف انه يجبر وان مات الراهن لم ينعزل بخلاف الوكالة اذا مات الموكل قبل بيع
الوكيل لان موت الموكل كعزله فبعد العزل في الوكالة ليس للوكيل ان يبيع وللعدل ان يبيع كما بيناه فكذا بعد الموت ۞
وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به وان كان الرهن في يده لانه ان استوفاه بدلا للكل يستوفيه
رهنه فكان حقه في رقبة الدين قائما ومن ضرورة ثبوت ولاية مطالبة حقه في الرهن ثبوت ولاية المطالبة بدينه
بدلا او ينتقض ذلك الاستيفاء وليس للمرتهن ان يمكن من بيعه حتى يقبضه الدين من ثمنه لانه في هذا نقض لهذا
الاستيفاء او ربما لا يحصل دينه من ثمنه ۞ فاذا قضاه الدين قيل له سلم الرهن اليه لانه قد استوفى حقه بكماله
فلم يبق له حق الحبس ۞ واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فالبيع موقوف فان اجاز المرتهن جاز
وان قضاه الراهن دينه جاز لان حق المرتهن قد تعلق بعينه ۞ وان اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عتقه
عندنا خلافا للشافعي والصحيح قولنا لانه اعتق عبدا هو ملكه رقبة لانه كان مملوكا له رقبة ويدا ما قبل
هذا العارض فلا يزول الا بقدر ما ازال وهو ازال ملك اليد وملك اليد ليس بشرط لصحة الاعتاق كما
في اعتاق الابق والمغصوب ۞ فان كان الدين حالا طولب بقضاء الدين وان كان مؤجلا اخذ منه قيمة العبد
فجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين ليكون رهنا وسعه قائمة مقام الرهن دفعا للضرر عن المرتهن ۞ وان
كان معسرا استسعى العبد في قيمته فقضى به الدين لان العبد صاحب شرط التلف وهو المحل وعلى صاحب الشرط
الضمان عند تعذر تضمين صاحب السبب ۞ وكذلك ان استهلك الراهن الرهن وان استهلكه اجنبي فالمرتهن
هو الخصم لانه لاتلافه ويأخذ القيمة فتكون رهنا مكانه عنده ۞ وجناية الراهن على الرهن مضمونة لانه
مملوك المرتهن يدا وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها ويضمن ما زاد للراهن لان ما زاد على
قدر الدين امانة عنده واستهلاك الامين سبب الضمان لانه ۞ وجناية الرهن على الراهن وعلى المرتهن وعلى ما لهما
هدر اما على الراهن معنى المسالة اذا كانت الجناية خطأ في نفس او دونها لان الرهن بعد عقد الرهن
باق على ملك الراهن رقبة وجناية المملوك على المالك فيما يوجب المال يكون هدرا لانه لو جنى على غيره كان المستحق

به ملك المولى وما بيده فاذا جنى عليه لا يثبت له الاستحقاق على نفسه بخلاف الجناية الموجبة للقصاص لان
نفسه المستحق ثمه والمولى فيه كالاجنبي اخرى واما جنايته على المرتهن خطأ في نفس او ما دونها فهو
هدر ايضا والمذكور في الكتاب قول ابي حنيفة وقالا معناه لان المرتهن غير مالك للعين والمستحق بالجناية
ملك العين وله ان المرتهن في الرهن اذا كانت قيمته مثل الدين بمنزلة المالك في حكم جنايته لانه لو جنى عليه
غيره كان الفداء له كما لو كان مالكا وكذا في الجناية عليه تجعل كالمالك فلا يعتبر جنايته عليه ۞ واجرة البيت
الذي يحفظ فيه الرهن على المرتهن وكذا اجرة الراعي على الراهن وكذلك نفقة الرهن لان اجرة البيت الذي
يحفظ فيه الرهن من صلة اليد والحفظ ومؤنته وذلك على المرتهن فكذلك ما كان من صلة تلافيه ومؤنته
فان اجر الراعي والنفقة فيما يرجعان الى البقاء والعين باقية على ملك الراهن ونفقة المملوك على المالك وفي
استحقاق اليد عليه للمرتهن منفعة للراهن لانه يصير قاضيا دينه بهلاكه فهو نظير العبد المؤاجر يكون
نفقته على الآجر وكذا الكفن على الراهن ان مات لما قلنا والحاصل ان كل نفقة ومؤنة كانت لمصلحة الرهن
وتبقيته فعلى الراهن وكل ما كان لحفظه او لرده الى يد الراهن او لرد جزء منه فات بسبب حادث
فعلى المرتهن ۞ ونماؤه للراهن ويكون رهنا مع الاصل على معنى انه يحبسه بالدين وان لم يكن مضمونا
حتى لا يسقط شيء من الدين بهلاكه كالزيادة على قدر الدين من الرهن وهذا عندنا وعند الشافعي لا يثبت
حكم الرهن في الزيادة اصلا بل الراهن احق بها والصحيح قولنا لان حق المرتهن في العين متاكد فيسري
الى الولد كملك الراهن ۞ فان هلك يهلك من غير شيء لانه لم يصر اصلا في عقد الرهن فاذا هلك جعل كان لم يكن ۞
وان هلك الاصل وبقي النماء افتكه الراهن بحصته يقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض وقيمة النماء يوم الفكاك
لانه يصير اصلا بالفكاك فلهذا يعتبر قيمته يوم الفكاك والاصل صار مضمونا بالقبض فيعتبر قيمته يوم القبض فما
اصاب الاصل الذي هلك سقط وما اصاب النماء افتكه الراهن به ۞ ويجوز الزيادة في الرهن وقال زفر لا يجوز
وهو القياس والصحيح قولنا لان بالناس حاجة الى تصحيح هذه الزيادة في الرهن لان المرتهن ربما
يظن في الابتداء ان في الرهن وفاء ثم تبين ان لا كما ظن فيحتاج الراهن الى ان يزيده عينا اخرى ليطمئن
قلبه وصار كالزيادة في الثمن في باب البيع ۞ ولا يجوز الزيادة في الدين عند ابي حنيفة ومحمد ولا يصير
الرهن رهنا به وقال ابو يوسف يجوز كما في الزيادة في الرهن والفرق ان ثمة من وجهين احدهما ان الزيادة
في الدين توجب الشيوع في الرهن لان بعض الرهن يفرغ من الدين الاول ويشتغل بضمان الدين الثاني

فيبقى حكم الرهن في الباقي بعض منها شائعًا فأما الزيادة في الرهن تؤدي إلى الشيوع في الدين لأن بعض الدين يتحول
ضمانه من الرهن الأول إلى الثاني وهذا لا يجوز والثاني أن الزيادة إنما تصح ملتحقًا بأصل العقد في
المعقود عليه أو المعقود به والدين ليس بمعقود عليه ولا معقود به لأن المعقود به ما يكون وجوبه بالعقد
والدين كان واجبًا قبل الرهن ويبقى بعد فسخ الرهن فلا يمكن إثبات الزيادة فيه ملتحقًا بالعقد فأما الرهن
معقود عليه لأنه لم يكن محبوسًا قبل عقد الرهن ولا يبقى محبوسًا بعد عقد الرهن فافترقا ۝ وإذا رهن عينًا
واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز لأن القبض قد وجد منهما على وجه التمام ويكون جميع الرهن
محبوسًا بدين كل واحد منهما لاتحاد الصفقة ولأنه لا شيوع في المحل لاتحاد عقد المستحقين كقصاص يجب
لجماعة على شخص فإنه لا يتمكن الشيوع في المحل باعتبار تعدد المستحقين ۝ والمضمون على كل واحد منهما
حصة دينه منهما حتى لو هلك الرهن عنده استرد من الذي قضاه ما أعطاه لأن بهلاك الرهن يصير كل واحد
منهما مستوفيًا دينه من نصف مالية الرهن لأن نماء الرهن وفاء بدينهما فتبين أن القابض استوفى حقه
مرتين فكان عليه رد ما قبضه ثانيًا فإن قضى أحدهما دينه كانت كلها رهنًا في يد الآخر حتى يستوفي دينه
لثبوت حق الحبس لكل واحد منهما في جميع الرهن بدينه ۝ ومن باع عبدًا على أن يرهنه المشتري بالثمن شيئًا
بعينه فامتنع المشتري عن تسليم الرهن لم يجبر عليه لأن حقه في الثمن لا في الرهن والبائع بالخيار إن شاء رضي
بترك الرهن وإن شاء فسخ البيع لتغير شرطه عليه إلا أن يدفع المشتري الثمن حالًا أو يدفع قيمة الرهن لأن
البائع لم يرض بالبيع إلا أن يكون له رهن بالثمن ۝ وللمرتهن أن يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده
وخادمه الذي في عياله لأن الإنسان إنما يحفظ مال نفسه عادة بهؤلاء فكذا مال غيره الذي يتعلق حقه به ۝
فإن حفظ بغير من في عياله أو أودعه ضمن لأن الراهن لم يرض بحفظه ۝ وإذا تعدى المرتهن في
الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته لوجود التعدي ۝ وإذا أعار المرتهن الرهن للراهن فقبضه خرج
من ضمان المرتهن فإن هلك في يد الراهن هلك بغير شيء لأنه فات يد المرتهن ۝ وإن فرغ فللمرتهن أن
يعيده إلى يده لأن عقد الرهن باق بعد فإن أخذه عاد الضمان لأنه عاد إلى قبضه ۝ وإذا مات الراهن
باع وصيه الرهن وقضى الدين لقيام الوصي مقام الموصي فإن لم يكن له وصي نصب القاضي له و
صيًا وأمره ببيعه إيصالًا للحق للمرتهن إليه وللقاضي ولاية التصرف في التركة فيما يرجع إلى الخير

## كتاب الحجر

الأسباب الموجبة للحجر الصغر والرق والجنون ولا يجوز تصرف الصغير
إلا بإذن وليه ولا في عقله الذي هو مناط ثبوت الأهلية ولا تصرف العبد إلا بإذن سيده لما أن أهل
التصرف بعد حدوث الرق كما كان قبل الحرية لأن التصرف كلام معتبر في الشرع وإنما يتحقق من
الرقيق باعتبار الكلام شرعًا لكونه صادرًا عن مميز أو مخاطب وذلك لا ينعدم بالرق ومحل التصرف
ذمة صالحة لالتزام الحقوق وهذا أيضًا لا ينعدم بالرق فإن صلاحية الذمة لالتزام من كرامات
البشر وبالرق لا يخرج من أن يكون من البشر إلا أن الذمة تضعف بالرق فلا تحتمل المال فيها إلا بانضمام
مالية الرقبة وهي حق المولى فكان محجورًا عن التصرف لحق المولى في مالية الرقبة وذلك يسقط بوجود الرضا
من المولى ۝ ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب على عقله إلا لاستدلال بالصبي والصبي عديم العقل إلى الإصابة
عادة والمجنون عديم العقل إلى الإصابة عادة ولهذا جاز إعتاق الصبي في الرقاب الواجبة
دون المجنون والمعتوه على هذا فإن باع شيئًا أو اشتراه وهو يعقل البيع ويقصده فالمولى بالخيار ۝
إن شاء أجازه إذا كان فيه مصلحة وإن شاء فسخه لأنه تصرف من غير ولاية فيتوقف على إجازة من له الولاية
وهذه المعاني الثلاث توجب الحجر في الأقوال دون الأفعال لأن الفعل أمر حسي لا يمكن رده بخلاف
القول ۝ والصبي والمجنون لا تصح عقودهما ولا إقرارهما ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما لأن
هذه التصرفات كلها قولية والحجر مؤثر في الأقوال ۝ وإن أتلفا شيئًا لزمهما ضمانه لأنه وجد
إتلاف المتلف عليه حقيقة فيجب ضمانه دفعًا للضرر عنه وإظهارًا لعصمة ملكه ۝ وأما العبد فأقواله نافذة
في حق نفسه لكمال الأهلية غير نافذة في حق مولاه لدفع الضرر عن مولاه ۝ فإن أقر بمال لزمه بعد
الحرية ولم يلزمه في الحال لأن إقراره غير ظاهر في حق مولاه ۝ وإن أقر بحد أو قصاص لزمه في الحال
لأنه مختص بالآدمية وهو غير متهم فيه ۝ وينفذ طلاقه لقوله عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب
شيئًا إلا الطلاق

## فصل

قال أبو حنيفة رحمه الله لا يحجر على الحر العاقل البالغ السفيه و
تصرفه في ماله جائز وإن كان مبذرًا مفسدًا يتلف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة لأن في إبطال
أهليته وهي نعمة في حقه لأنه يمتاز بها عن البهائم وإبطالها يكون إلحاقًا بالبهائم والجمادات
وهذا إضرار به وبيانه أن إبطال الأهلية إنما يصير حالًا لو باشر التصرف بعد الحجر وصحته لا ينفذ
تصرفه ۝ إلا أنه إذا بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم إليه ماله حتى يبلغ خمسًا وعشرين سنة لقوله تعالى ولا
تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قيامًا ۝ فإذا تصرف قبل ذلك نفذ تصرفه لقيام أهليته

التصرف واستجماع شرائط النفاذ ۞ واذا بلغ خمسا وعشرين سنة دفع اليه ماله وان لم يونس منه الرشد
لانه يتفق ان يكون جدا ولا بد له على ماله وبنوتهم في هذه المدة ان يصير جدا لان البلوغ بالانزال بعد اثنى
عشرة سنة يتحقق فاذا احبل جارية وولدت لستة اشهر ثم ان ولده احبل جارية بعد اثنى عشر سنة
وولدت لستة اشهر صار كالاول جدا بعد تمام خمس وعشرين سنة ومنع المال منه كان على سبيل التاديب له ولا اشتغال
بالتاديب انما يكون اذا لم ينقطع رجا التاديب فمن صار فرعا اصله فقد تناهى في الاصلية فاذا لم يونس
منه الرشد فالان انقطع رجا التاديب فلا معنى لمنع المال منه بعد ذلك ۞ وقال ابو يوسف ومحمد يحجر
على السفيه ويمنع من التصرف في ماله لانه مبذر في ماله فيكون محجورا عليه كالصبي بل اولى لان الصبي يكون
محجورا عليه لتوهم التبذير منه وقد تحقق التبذير والاسراف هنا فكان محجورا عليه بطريق الاولى ولا يدفع
اليه المال عندهما ما لم يونس منه الرشد لقوله تعالى فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فلا يجوز
دفع المال اليه قبل ايناس الرشد منه الا ان ابا حنيفة رحمه الله يقول بانه اذا بلغ خمسا وعشرين سنة لا بد
ان يستفيد رشدا اما بطريق التجربة والامتحان وان كان منع المال بطريق العقوبة فقد تمكنت شبهة
باصابة نوع من الرشد والعقوبة مما تسقط بالشبهة وان كان حكما ثابتا بالنص غير معقول المعنى فقوله
رشدا منكر في موضع الاثبات فيخص فاذا وجد رشدا ما فقد وجد الشرط فيجب دفع المال اليه ثم على
قولهما اذا باع لا ينفذ بيعه وان كان فيه مصلحة اجازه الحاكم ۞ وان اعتق عبدا نفذ عتقه لان الاعتاق
نافذ مع الهزل والسفه يزيل الرضا بحكم العقد والرضا بحكم العقد ليس بشرط في الطلاق والعتاق وعلى
العبد ان يسعى في قيمته وقال ابو يوسف آخرا لا يسعى لانه لو سعى انما يسعى لمعتقه والمعتق فقط لا يلزمه
السعاية لحق معتقه بل لحق غيره ولان تاثير السفه كتاثير الهزل ومن اعتق مملوكه هازلا لا يلزمه السعاية
في قيمته فكذا هذا ولمحمد ان الحجر على السفيه لمعنى النظر له فيكون نظير الحجر على المريض لاجل النظر للغرماء
والورثة ثم هناك اذا اعتق عبدا تجب عليه السعاية فكذا هذا ۞ وان تزوج امراة جاز نكاحها وان سمى
مهرا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل لان التزوج من حوائجه ومن ضرورة صحته وجوب مقدار
مهر المثل فاما ما زاد عليه التزام بالتسمية ولا نظر له في هذا الالتزام فلا يثبت هذه الزيادة فصار كالمريض
اذا تزوج ۞ وقال في من بلغ غير رشيد لا يدفع اليه ماله ابدا حتى يونس رشده ولا يجوز تصرفه فيه لما ذكرنا ۞
ويخرج الزكوة من مال السفيه وينفق على اولاده وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوي ارحامه لان الدليل

الموجب للزكوة لا فصل فيها وان النفقة تجب لاحيا الاقارب ولهذا تجب في مال الصبي ۞ فان اراد حجة الاسلام
لم يمنع منها لانه وان كان مفسدا فهو مخاطب فيكون بمنزلة الفاسق الذي يقتضي اداء بعض الفرايض
لا يستحق التخفيف في حكم الخطاب وهذا بخلاف ما اوجب على نفسه لان السبب نشأ الراية فيتمكن فيه معنى
التبذير فيما يرجع الى الدنيا فيكون بمنزلة التصدق بماله ۞ ولا يسلم القاضي النفقة اليه بل يسلمها
الى ثقة من الحاج ينفقها عليه فان مرض واوصى بوصايا في القرب وابواب الخير جاز ذلك من ثلثه وهذا
استحسان لان الحجر عليه لمعنى النظر له حتى لا يتلف ماله فيبتلي بالفقر الذي هو الموت الاحمر وهذا المعنى
لا يوجد في وصاياه لان اوان وجوبها ما بعد موته الذي هو حال استغنائه عن ماله في امر دنياه والله اعلم

## فصل

وبلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال اذا وطئ وان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة
سنة عند ابي حنيفة وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل وان لم يوجد ذلك فحتى يتم سبع عشرة سنة
وقالا اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا فهما بنيا الامر على الغالب وابو حنيفة رحمه الله احتاط
فيه وهذا دابه ۞ وان راهق الغلام والجارية واشكل امرهما في البلوغ فقالا قد بلغنا فالقول قولهما
واحكامهما احكام البالغين لانه لا يوقف عليه الا من جهتهما فوجب ان يقبل قولهما كحيض المراة ۞ وقال ابو حنيفة
رحمه الله لا احجر في الدين اذا وجبت الديون على رجل وطلب غرماؤه حبسه والحجر عليه لم احجر عليه وان كان له
مال لم يتصرف فيه الحاكم ولكن يحبسه ابدا حتى يبيعه في دينه لان في الحجر ابطال اهليته والحاقه
بالبهائم وهذا اضر من حقه ۞ وان كان دينه دراهم وله دنانير باعها في دينه لانهما جنس واحد حكما
فصار كما لو كانا متحدين حقيقة وقالا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي ومنعه من البيع والتصرف
والاقرار حتى لا يضر بالغرماء وباع ماله ان امتنع المفلس من البيع وقسمه بين غرمائه بالحصص
لحديث معاذ فان ركبته الديون فباع رسول الله صلى الله عليه وسلم ماله وقسم ثمنه بين غرمائه بالحصص
هكذا فعل عمر رضي الله عنه بالاسيفع جهينة ۞ فان اقر في حال الحجر باقرار لزمه ذلك بعد قضاء الديون
دفعا للضرر عن الغرماء الاول ۞ وينفق على المفلس من ماله وعلى زوجته وولده الصغار وذوي ارحامه
لان النفقة في هذه الوجوه من ضرورات الحيوة ۞ وان لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه وهو
يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض لان
ملكه العوض دل على غناه ۞ وكذا في دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة لان التزامه دليل على قدرته

على دابته وذا يحقق بشروز ولم يحبسه فيما سوى ذلك كعوض المغصوب والمستهلك وارش الجناية الا ان يقيم البينة ان لا مال له لان هذه الامور لا يدل على غناه ۞ واذا حبسه القاضي شهرين او ثلاثة سال عن حاله فان لم ينكشف له مال خلى سبيله ۞ وكذا ان اقام البينة ان لا مال له لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ۞ ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه عن الحبس بل يلازمونه ولا يمنعونه من التصرف والسفر نفيا للضرر عن الكل ۞ ويأخذون فضل كسبه ويقسم بينهم بالحصص وقالا اذا فلسه الحاكم حال بينه وبين غرمائه الا ان يقيموا البينة انه حصل له مال لانه لما قضى بالافلاس تبين انه لا مال له فيستحق النظرة الى الميسرة بالنص ولابي حنيفة ان القضا بعدم المال لا يصح لانه بما لا يوقف عليه الا انه حق زناه ظاهر فيما يرجع الى الدفع الى الحبس ۞ ولا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحا لماله والفسق الاصلي فيه والطاري سواء لانه لا يعدم ما ينبني عليه صحة التصرف ۞ ومن افلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع اسوة للغرماء فيه عندنا لانه لا يختص البائع لا ملكا ولا يدا بخلاف المرتهن لانه يختص به فكان هو اولى به

## كتاب الاقرار

اذا اقر الحر البالغ العاقل بحق لزمه اقراره مجهولا كان ما اقر به او معلوما ويقال له بين المجهول لان الظاهر من حاله ان يكون صادقا في خبره وهو مامور بذلك ايضا بقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم ۞ فان قال لفلان علي شي لزمه ان يبين ما له قيمة لان الشي اسم لما هو ماخوذ مالا كان او غيره الا ان قرينة الوجوب عليه دل على ماله القيمة والثابت بدلالة النص كالثابت بصريحه والقول فيه قوله ان ادعى المقر له اكثر من ذلك يريد به مع يمينه لا نخرج عن موجب اقراره بما بين فاذا كذبه المقر له اكثر من ذلك يريد فيه صار رادا له فراده ببقي دعواه شيئا اخر عليه او زيادة عليه وهو منكر لذلك فكان القول فيه قوله مع يمينه ۞ ولو قال لفلان علي مال فالمرجع الى بيانه ويقبل قوله في القليل والكثير لانه هو المجمل فكان اليه بيانه ۞ فان قال مال عظيم لم يصدق في اقل من مائتي درهم لان العظيم من المال ما يحصل به الغنى الصحيح وهو النصاب الذي يجب فيه الزكوة وهذا قياس مذهبهما ولم يذكر قول ابي حنيفة نصا وقيل مذهبه هنا كمذهبهما والاصح انه على قوله يبنى على حال المقر في الفقر والغنى فان القليل عند الفقير عظيم واضعاف ذلك عند الغني قليل وكما ان الناس حظهم بحكم الزكوة فالعشرة مال عظيم في قطع السرقة وتقدير المهر بها فيقع التعارض فوجب الرجوع الى حال الرجل فيما يبينه وعند الشافعي البيان في ذلك الى المقر لان الاسم حصل



الا انا نقول في هذا الحال وصفه بالعظم ۞ وهذا الاصح ۞ وان قال دراهم كثيرة لم يصدق في اقل من عشرة وهذا قول ابي حنيفة لان اكثر ما يتناوله هذا اللفظ مقرونا بالعدد عشرة وعندهما يلزمه مائتان درهم لان الكثير من الدراهم ما يحصل به الغنى شرعا فابو حنيفة بنى الجواب على لفظه وهما على المعنى المقصود باللفظ ۞ وان قال دراهم فهي ثلاثة لان اقراره حصل بصيغة الجمع وادنى الجمع المتفق عليه ثلاثة وعند الشافعي يلزمه درهمان على ما عرف في موضعه الا ان يبين اكثر لان اسم الجمع يتناوله ۞ وان قال له علي كذا كذا درهما لم يصدق في اقل من احد عشر درهما لانه ذكر عددين مبهمين من غير حرف العطف وادنى العددين المفسرين بعطف لانه ذكرهما معطوفا احدهما على الاخر وادنى ذلك في المفسر احد وعشرون درهما فكذا المبهم يعتبر به ۞ واذا قال له علي او قبلي فقد اقر بالدين لان على كلمة وجوب وان اشتقاقه من العلاق وانما يعلوه اذا كان دينا في ذمته ۞ ولو قال عندي فهو اقرار بامانة في يده لان عند عبارة عن القرب وهو يحتمل القرب من يده فيكون اقرارا بالامانة ومن ذمته فيكون اقرارا بالدين الا ان الامانة اقل فوجب ان يثبت الاقل ۞ ولو قال قبلي فهذا اقرار بالدين لانه عبارة عن الضمان ومن حقه يسمى الصك الذي هو حجة الدين قبالة والكفيل يسمى قبيلا لكونه ضامنا للمال ۞ ولو قال له رجل لي عليك الف درهم فقال اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قد قضيتكها فهذا اقرار لان الهاء والالف في هذا كله كناية عن الالف المذكورة فلا بد من حمل كلامه على الجواب بخلاف ما اذا قال اتزن او انتقد او خذ حيث لا يكون اقرارا لان هذا كلام مستقل بنفسه وليس بكناية عن المال المذكور فحمل على الابتداء ۞ ومن اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في الاجل لزمه الدين حالا لانه اقر بالدين على نفسه ثم ادعى عليه ابراء موقتا ولو ادعى عليه ابراء مطلقا لا يقبل قوله بغير حجة فكذا هذا ويستحلف المقر له على الاجل لانه ادعى عليه امرا لو اقر به لزمه فوجب ان يستحلف رجاء للنكول

## فصل

ومن اقر واستثنى متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي سواء استثنى الاقل او الاكثر لان الاستثناء تكلم بالحاصل بعد الثنيا اصله قوله تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما فلو لم يكن الاستثناء عبارة عما وراء المستثنى كان هذا رجوعا او استدراكا للغلط وهذا محال على الله تعالى ۞ وان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء لان استثناء الكل رجوع والرجوع باطل ۞ وان قال له علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة لزمه مائة الا قيمة الدينار والقفيز وهذا استحسان اخذ به ابو حنيفة وابو يوسف في القليل ان لا يصح هذا الاستثناء وهو قول محمد و

[illegible]

رفر والصحيح جواب الاستحسان لان المقدرات جنس واحد معنى وان اختلفت اجناسها صورة لانها
تثبت في الذمة ثمنا وحالة ومؤجلة ويجوز استقراضها فكان الكل في حكم الثبوت في الذمة كجنس
واحد معنى والاستثنا استخراج بطريق المعنى فلهذا صح ٥ وان قال له علي مائة ودرهم فعليه
مائة درهم ودرهم لان في العرف بيانه الدراهم ٥ وان قال مائة وثوب فعليه ثوب ويرجع في
تفسير المائة اليه لانه يقال اعطاه فلان مائة وثوبا ويريد من الثياب لما ان الجمع في الكسوة والنفقة
معهود ٥ ومن اقر بحق وقال ان شا الله متصلا بكلامه لم يلزمه الاقرار لانه تعلق الاقرار بشرط
لا يحاط به فان الله تعالى شا الاشيا كلها كما هو فلا يدرى ان شا التزامه هذا المال للمقر له بعينه ام لا ٥
ومن اقر بدار واستثنى بناها لنفسه فللمقر له الدار والبنا لان اسم الدار لا يتناول البنا لفظا
والاستثنا انما يتحقق مما يتناوله الكلام نصا لانه احتاج ما لولاه لكان الكلام متناولا له وعند
الشافعي هذا الاستثنا صحيح على ما يعرف في كتاب الاقرار وعلى هذا لو قال هذا البستان لفلان الا
النخل بغير اصل فانه لي او قال هذه الجبة لفلان الا بطانتها فانها لي وهذا السيف لفلان الا
حليته فانها لي وامثال ذلك ٥ وان قال بنا هذه الدار لي والعرصة لفلان فهو كما قال هكذا
ذكر هنا وذكر في كتاب الاقرار ولو قال بنا هذه الدار لي وارضها لفلان كانت الارض والبنا لفلان
لان اول كلامه وهو قوله بنا هذه الدار لي غير معتبر فانه قد كان له ذلك قبل ان يذكره بقي قوله وارضها لفلان
والاقرار بالاصل يوجب ثبوت حق المقر له في التبع ولو قال البنا لفلان والارض لاخر كان البنا للاول
والارض للثاني كما اقر لان اول كلامه هنا معتبر (اقرار) فيعمل في اخر كلامه اقرار بالارض والبنا لكن اقراره
فيما صار مستحقا لغيره لا يصح فكان للثاني الارض خاصة فاما في المسئلة الاولى اخر كلامه اقرار بالارض
والبنا جميعا فدها جميعا لمالكه ٥ ومن اقر بشي لغيره وشرط الخيار لزمه الاقرار وبطل الخيار لان
الاقرار اخبار والخيار لا يتحقق في الاخبار ٥ ومن اقر بتمر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة لان
القوصرة تابعة للتمر في العرف ٥ ومن اقر بدابة في اصطبل لزمه الدابة دون الاصطبل لعدم العرف
٥ **فصل** وان قال غصبته ثوبا في منديل لزماه جميعا لان الثوب يحمل في المنديل صونا له عادة
وكذا لو قال على ثوب في ثوب لزماه ٥ وان قال في عشرة اثواب لم يلزمه عند ابي حنيفة وابي يوسف الا ثوب
واحد وقال محمد يلزمه احد عشر ثوبا لانه قد يصار الثوب في عدد من الثياب اذا كان نفيسا فصار

منزلة حنطة في جوالق او يجعل كلامه على التقديم والتاخير فيصير كانه قال عشرة اثواب في ثوب والثوب
الواحد يكون وعا للعشرة عادة فوجب العمل بصريح كلامه ما امكن ولهما ان العشرة لا تكون وعا للثوب
الواحد عادة فصار كالاصطبل للدابة وحمله على التقديم والتاخير اشتغال بايجاب المال في ذمته بالمحتمل
وبتاويل بل هو مخالف للظاهر وهذا المختار ٥ ومن اقر بغصب ثوب وجا بثوب معيب فالقول فيه قوله و
كذا لو اقر بدراهم وقال هي زيوف لانه ليس للغصب مطلق الاقرار اقتضا السلامة عن العيب وهو المحتمل
فكان البيان بيانا بخلاف ما لو قال له مائة درهم ثمن مبيع او قرض ثم قال موصولا هي زيوف لم يصدق عند
ابي حنيفة لانهما يقتضيان السلامة عن العيوب فكان رجوعا عن بعض ما اقر فلا يصح ومن المشايخ من
قال ان مطلق الاقرار بالدراهم الزيوف على هذا الاختلاف ايضا لان مطلق الاقرار بالدين ينصرف الى
الالتزام بطريق التجارة فيصير كما لو نص عليه ٥ ولو قال له علي خمسة في خمسة يريد الضرب والحساب
لزمه خمسة وقال زفر لزمه عشرة وقال الحسن بن زياد عليه خمسة وعشرون لانه المراد عند اهل العرف
والحساب ولزفر ان حرف في بمعنى حرف مع فيحمل عليه تصحيحا لكلامه ولنا ان حساب الضرب في الممسوحات
لا في الموزونات مع ان عمل الضرب في تكثير الاجزا لا في زيادة المال وخمسة دراهم وزنا وان تكثرت اجزاؤها
لا تصير اكثر من خمسة وحرف في يكون بمعنى مع مجازا ويكون بمعنى على وليس احدهما باولى من الاخر فيبقى
المعنى حقيقة كلامه فيلزمه خمسة مع خمسة فحينئذ يلزمه عشرة ٥ ولو قال له علي من درهم الى عشرة لزمه
تسعة عند ابي حنيفة لان ما جعل غاية لا يدخل تحت المضروب له غاية الا ان الاول دخل للضرورة
وقالا يلزمه عشرة كلها لان الحدين ما يدخلان في الاباحات كقولهم خذ من دراهمي من درهم الى مائة كان
اباحة لاخذ المائة كذا هذا وقال زفر لا تدخل الحدان ٥ واذا قال له علي الف درهم من ثمن عبد اشتريته
فان ذكر عبدا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم العبد وخذ الالف والا فلا شي لك لانه لما سلمه اليه فقد
اقر بذلك فثبت المال بتصادقهما ولو قال العبد عبدي ما بعتكه وانما بعتك غيره لم يكن عليه شي لانه انما
اقر له بالمال بشرط ان يسلم له العبد ولم يسلم له والمعلق بالشرط عدم قبله ويتحالفان لان كل واحد
منهما مدعي ومدعا عليه ٥ ولو قال من ثمن عبد ولم يعينه لزمه الالف في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد لا يلزمه هذا اذا قال موصولا لم اقبضه واما اذا قال مفصولا يسال المقر له عن المال اهو
من ثمن البيع ام لا فان قال نعم فالقول قول المقر اني لم اقبضه وان قال من جهة اخرى سوى البيع

فالقول قول المقر له لهما أن قوله له علي ألف إقرار بوجوب المال عليه وقوله من ثمن عبد اشتريته منه
بيان لسبب الوجوب فإذا صدقه المقر له في هذا السبب ثبت السبب بتصادقهما وهذا المال واجب قبل
القبض إلا أنه يتأكد بالقبض فصار البائع مدعيا عليه تسليم المعقود عليه وهو ينكر لذلك فكان القول
قول المنكر في إنكار القبض أما إن كذبه في السبب فهو بيان مغير فيصح إذا وصل ولا يصح إذا فصل
ولأبي حنيفة أن قوله علي ألف بالنظر إليه يقتضي الوجوب وقوله من ثمن عبد محتمل والمتيقن لا يبطل
بالمحتمل ۞ وعلى هذا لو قال له علي ألف درهم من ثمن خمر أو خنزير لزمه الألف عند أبي حنيفة ولا يصدق
وصل أم فصل وعندهما يصح إذا وصل لأنه بيان السبب وفيه معنى الإبطال فيصح موصولا كالاستثناء
وله أنه أول كلامه ما يبطل أوله فيكون رجوعا عما أقر به فلا يصح ۞ ولو قال علي ألف من ثمن متاع وهي
زيوف وقال المقر له جياد لزمه الجياد في قول أبي حنيفة وعندهما لا يلزمه كما في الغصب ولأبي حنيفة
ما ذكرنا من الوجهين فإن قوله من ثمن متاع يقتضي وجوب الجياد لأنه الثمن المعتاد فلا يصدق في دعوى العيب
بخلاف الغصب ومن أقر بخاتم لغيره فله الحلقة والفص لأن اسم الخاتم يتناولهما ۞ وكذا إن أقر بسيف
فله النصل والجفن والحمائل ۞ وإن أقر بحجلة فله العيدان والكسوة ۞ وإذا قال لحمل فلانة علي ألف
فإن قال أوصى به فلان أو مات أبوه فورثه صح لأن هذا في الحقيقة إقرار للموروث والموصي فإن المال
يبقى على حكم ملكهما إلى أن ينصرف إلى وارثه أو إلى من أوصى له به وهما من أهل الإقرار لهما وإن بين سببا مستحيلا
بأن قال من ثمن مبيع باعنيه أو قرض أقرضنيه فهذا باطل لأنه لا يتصور حقيقة وحكما أما حقيقة فلا
يشكل وأما حكما فلأنه لا ولاية لأحد على الجنين حتى يكون تصرفه كتصرف الجنين ۞ وإن أبهم الإقرار
بالعين أو بالدين لا يصح عند أبي يوسف وقال محمد يصح ويحمل على الإرث أو الوصية تحريا للصحة ولأبي
يوسف أن الإقرار يقع للجنين ابتداء هاهنا والجنين ليس من أهل أن يثبت له الحق ابتداء ما لم ينفصل لأنه
لا ولاية لأحد عليه ما دام مجتنا ۞ ولو أقر بحمل جارية أو حمل شاة لرجل صح الإقرار ولزمه لأنه
يتصور أن يستحقه بسبب الوصية ۞ وإذا أقر الرجل في مرض موته بديون وعليه ديون في صحته وديون
لزمته في مرضه بأسباب معلومة فدين الصحة والدين المعروف الأسباب مقدم على غيرهما وقال ابن أبي
ليلى هما سواء وهو قول الشافعي في الصحيح قولنا لأنه تعلق حق غرماء الصحة بماله في مرض موته لأنه
مكلف بقضاء الدين من ماله وليس له مال سواه فيتعين لقضاء دينهم لأن حق المرء ما ينتفع به وهو

مشغول بتعين هذا المال لقضاء حقهم فلا يصح إقراره فيما يرجع إلى إبطال حق الغير لكونه متهما ۞
وإن لم يكن عليه دين في صحته جاز إقراره والإقرار للمقر له أولى من الورثة لأن الدين ظهر بإقراره لكونه
غير متهم في حق الأجنبي والدين مقدم على الإرث ۞ وإقرار المريض لوارثه باطل وقال الشافعي في قوله
الصحيح قولنا لأنه لو صح ربما يفضي إلى العداوة وقطيعة الرحم إلا أن يصدقه بقية الورثة ۞
ومن أقر لأجنبي في مرضه ثم قال هو ابني وهو مجهول النسب ثبت نسبه وبطل إقراره لأنه إقرار للوارث
ولو أقر لأجنبية ثم تزوجها لم يبطل إقراره لها لأنها صارت وارثة بسبب حادث بعد الإقرار والحكم
لا يسبق سببه فلا يظهر أن الإقرار حين حصل كان للوارث بخلاف الابن ۞ ومن طلق زوجته في مرضه ثلاثا
ثم أقر لها بدين ومات فلها الأقل من الدين ومن ميراثها إن كان قبل انقضاء العدة نفيا للتهمة وإن كان بعد
انقضاء العدة فيجوز لأن المعتبر عند موت المورث ۞ ومن أقر بغلام يولد مثله لمثله وليس له نسب معروف
أنه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه وإن كان مريضا يشارك الورثة في الميراث لثبوت نسبه ۞ ويجوز إقرار
الرجل بالوالد والولد والزوجة والمولى ويقبل إقرار المرأة بالوالد والزوج والمولى لأنه في هذه المواضع
إقرار على نفسه ولا يقبل إقرار المرأة بالولد إلا أن يصدقها الزوج لأنه إقرار على الزوج بتحميل النسب عليه ۞
ومن أقر بنسب غير الوالد والولد مثل الأخ والعم لم يقبل إقراره في النسب لأنه حمل النسب على الغير وهو الأب
والجد ۞ وإن كان له وارث معروف قريب أو بعيد فهو أولى من المقر له لأنه لم يثبت النسب في حق غيره وإن
لم يكن له وارث معروف استحق المقر له ميراثه لأنه نفذ على المقر دون غيره ۞ ومن مات أبوه فأقر بأخ لم يثبت
نسب أخيه ويشاركه في الميراث لأنه في حق الميراث إقرار على نفسه بخلاف النسب والله أعلم بالصواب

## كتاب الإجارة

الإجارة عقد على المنافع بعوض يريد به عوضا هو مال
عرفنا جوازه بالكتاب والسنة أما الكتاب فقوله تعالى ليتخذ بعضهم بعضا سخريا أي في العمل بأجر وأما
السنة فقوله عليه السلام أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه ولا من يعطى الأجر لبيان صحة العقد ۞
ولا تصح حتى تكون المنافع معلومة والأجرة معلومة لئلا يؤدي إلى الجهالة المفضية إلى المنازعة ۞ وما
جاز أن يكون ثمنا في البيع جاز أن يكون أجرة في الإجارة لأن الأجرة ثمن المنفعة ۞ والمنافع
تارة تصير معلومة بالمدة كاستئجار الدور للسكنى والأرض للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة
أي مدة كانت وتارة تصير معلومة بالعمل والتسمية كمن استأجر رجلا على صبغ ثوب أو خياطة أو استأجر

دابة

يحمل عليها مقدارا معلوما او يركبها مسافة سماها وتارة تصير معلومة بالاشارة والتعيين
كمن استاجر رجلا لينقل له هذا الطعام الى موضع معلوم ه ويجوز استيجار الدور والحوانيت للسكنى
وان لم يبين ما يعمل فيها وله ان يعمل كل شيء الا الحداد والقصار والطحان لان البيت موضوع للسكنى
والناس لا يتفاوتون في مقدار المعقود عليه معلوما عادة فكان مستغنيا عن بيانه صريحا وله ان يعمل في الحوانيت
والدور ما يعرض بالبنا وهو ما ذكرنا ه ويجوز استيجار الارض للزراعة ولا يصح العقد حتى يسمي ما
يزرع فيها للتفاوت فلحين يقع في ذلك فما لم يبين لا يصير المعقود عليه معلوما او يقول على ان يزرع فيها ما شاء ه
ويجوز استيجار الساحة للبنا فيها وكذا ليغرس فيها نخلا او شجرا فاذا انقضت المدة لزمه ان يقلع البنا
والغرس ويسلمها اليه فارغة كما قبض الا ان يختار صاحب الارض ان يضمن له قيمة ذلك مقلوعا ويملكه لان
له ان يملكها بتبع الارض او يرضى بتركها على حالها فيكون البنا لهذا والارض لهذا لتراضيهما على ذلك ه
ويجوز استيجار الدواب للركوب والحمل للتعارف فان اطلق الركوب جاز ان يركبها من شا لاطلاق العقد الا
اذا ركب بنفسه تعين وليس له ان يركب غيره او اذا اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه بعد ذلك لان الناس يتفاوتون
في ذلك ه وكذا اذا استاجر ثوبا للبس واطلق فهو على هذا ه وان قال ان يركبها فلان او يلبس الثوب
فلان فاركبها غيره او البسه غيره كان ضامنا لانه رضي بلبسه وركوبه دون غيره والناس يتفاوتون
فيه ه وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل فاما العقار مما لا يختلف باختلاف المستعمل اذا شرط
سكنى معين فله ان يسكن غيره لان التقييد في هذا غير مفيد ه وان سمى نوعا وقدرا يحمله على الدابة مثل
ان يقول خمسة اقفزة حنطة فله ان يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر او اقل كالسمسم والشعير ه وليس
ان يحمل ما هو اضر من الحنطة كالملح والحديد لانه لا يتحقق الرضا به من المالك ه وان استاجرها ليحمل
عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل مثل وزنه حديدا لانه اضر على الدابة لانه ياخذ موضعا معينا من ظهره
بدقته ه وان استاجرها ليركبها فاردف معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها ولا معتبر بالثقل لان ضرر
الدابة من الراكب الخفيف غير الراكب لا للثقل وهذا اذا كانت تطيق حمل اثنين فان كان يعلم انها لا تطيق ضمن
جميع قيمتها لكونه متلفا لها ه فان استاجرها ليحمل عليها مقدارا من الحنطة فحمل اكثر منها فعطبت
ضمن عند ابي حنيفة الحمل باذن صاحبها ما زاد الثقل لان التلف حصل بالثقل ه وان كبح الدابة
بلجامها او ضربها فعطبت ضمن عند ابي حنيفة الا ان ياذن صاحبها في ذلك وقالا ان تعدى في ذلك وضرب

كما يضرب الناس في موضعه لا يضمن استحسانا لان الاذن بالعقد يستفيد الاذن فيما هو معتاد وهذا معتاد ولابي
حنيفة وهو القياس انه ضربها بغير اذن صاحبها وهذا تعدي موجب للضمان وهذا لان المستحق بالعقد
سير الدابة لا صفة الجودة والضرب والكبح غير محتاج اليهما في اصل تسيير الدابة بل يستخرج بذلك منها نهاية السير
والجودة ولا اذن ثابت بمقتضى العقد فيقتصر على ما هو المستحق بخلاف ما لو اذن له المالك فيه نصا لان بعد الاذن يفعله
كفعل المالك ه **فصل** الاجرا على ضربين اجير مشترك واجير خاص فالمشترك من لا يستحق الاجرة حتى
يعمل كالصباغ والقصار والمتاع امانة في يده ان هلك لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة ويضمنه عندهما الا اذا تلف بامر لا يمكن
التحرز عنه لان هولاء لا يتمكنون من العمل الا بالحفظ وما لا يتوصل الى المستحق الا به يكون مستحقا و
المستحق بالمعاوضة السليم دون المعيب والبدل ان لم يكن بمقابلة الحفظ ههنا ولكن لما كان مستحقا بعقد
المعاوضة يعتبر فيه صفة السلامة كاوصاف المبيع الا ان ما لا يمكن التحرز عنه يجعل عفوا كما في السراية في
حق البزاغ ولابي حنيفة انه قبض العين باذن المالك لمنفعته وهو اقامة العمل فيه له فلا يكون مضمونا عليه كالمودع
والاجير الوحد ه وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال من سوقه وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري
الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون وقال زفر غير مضمون لانه تلف بعمل ماذون فيه فلا يكون مضمونا عليه كما
في فصد البزاغ والاجير الوحد ولنا انه تلف بما يغرا لانه ماذون بالاصلاح دون الافساد فوجب ان يكون
مضمونا عليه اما الاجير الوحد فمنه المستحق منافعه وتلك لا تختلف بالصرف الى المصلح من العمل والمفسد ه
ومن غرق في السفينة او سقط من الدابة لم يضمنه لانه غير فاعل فيه شيئا ه واذا فصد الفصاد او بزغ البزاغ
ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك لان المعقود عليه هو ما في وسعه وهو الجرح دون
الجرح الذي هو غير سار لانه يلتزم بعقد المعاوضة ما يقدر على تسليمه دون ما لا يقدر فاما التحرز عن
التجاوز في وسع الفصاد في الجملة الا انه ربما يلحقه الحرج فيه وذا لا يمنع صحة التزامه بعقد المعاوضة ه
والاجير الخاص الذي يستحق الاجرة بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل كمن استاجر شهرا للخدمة او لرعي الغنم فلا
ضمان على الاجير الخاص فيما تلف في يده ولا ما تلف من عمله لانه لما سلم النفس صار عمله كعمل
رب المال ه الاجارة تفسدها الشروط كما يفسد البيع لانها نوع بيع ه ومن استاجر عبدا للخدمة فليس
له ان يسافر به الا ان يشترط ذلك لان المسافرة به تبعيد له عن مالكه ولانه يتفاوت الخدمة فخدمة السفر
اشق من خدمة الحضر ه ومن استاجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة جاز وله المحمل المعتاد ه

وان شاهد الجمال الحمل فهو اجود قطعًا للمنازعة الموهومة وان استاجر بعيرًا ليحمل عليه مقدارًا من
الزاد فاكل منه في الطريق جاز له ان يرد عوض ما اكل حتى تم شرطه فيما هو المحمول الاجرة لا تجب بنفس العقد
عندنا لانه عوض منفعة لم تستوف بعد وتستحق باحدى معان ثلثة اما بشرط التعجيل او
بالتعجيل من غير شرط او باستيفاء المعقود عليه وعند الشافعي تملك بنفس العقد وتجب تسليمها عند الدار
والدابة والصحيح قولنا لانه عقد معاوضة مرسلة فيقتضي التساوي في موجبه اعتبارًا بالبيع الا انه
تغير بالشرط فلا يبقى العقد مطلقًا ومن استاجر دارًا فللموجر ان يطالبه باجرة كل يوم لوجود استيفاء
المنفعة بقسطه الا ان يبين وقت الاستحقاق بالعقد فحينئذ يكون بمعنى التاجيل ومن استاجر بعيرًا الى
مكة فللجمال ان يطالبه باجرة كل مرحلة والقياس انه كلما سار شيئًا ولو خطوة ان يجب تسليم ما يقابله
من الاجرة الا ان ذلك القدر لا يعرف فلو اخذنا بالقياس لا يتفرغ لشغل اخر فقدرنا بالمرحلة لكونه ايسر
وليس للقصار والخياط ان يطالب بالاجرة حتى يفرغ من العمل لا يوجد تسليم المعقود عليه الا ان يشترط
التعجيل على ما مر ومن استاجر خبازًا ليخبز له في بيته قفيزًا من دقيق بدرهم لم يستحق الاجر حتى يخرج
الخبز من التنور وكذا اذا استاجر طباخًا ليطبخ له طعامًا للوليمة فالغرف عليه للعرف فيهما ومن
استاجر رجلًا ليضرب له لبنًا استحق الاجر اذا اقامه عند ابي حنيفة يريد به اذا كان الملبن معلومًا لان
العمل يتفاوت بتفاوت الملبن وقالا لا يستحقها حتى يشرجه لانه عليه عرفًا ولابي حنيفة ان اسم اللبن
لا يتناول التشريج وما ذكر من العرف فهو مشترك واذا قال للخياط ان خطت هذا الثوب فارسيًا
فبدرهم وان خطته روميًا فبدرهمين جاز واي العملين عمل استحق الاجرة والقياس ان يفسد العقد
وهو قول ابي حنيفة الاول وبه اخذ زفر والشافعي لكون المعقود عليه مجهولًا عند العقد وكذا البدل
ولنا انه مخير بين نوعين من العمل كل واحد منهما معلوم في نفسه والتسمية في كل واحد منهما صحيحة فيجوز
العقد وان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدًا فلا شيء لك فهو فاسد بالاتفاق لانه مخاطرة اما
اذا قال وان خطته غدًا فبنصف درهم فعند ابي حنيفة الشرط الاول جائز والثاني فاسد وعندهما
الشرطان جائزان وعند زفر الشرطان فاسدان كما قال في الفصل الاول ولهما اعتبارًا بالفصل الاول
حيث سمى عملين وسمى بمقابلة كل واحد منهما بدلًا معلومًا ولابي حنيفة انه لو لم يذكر اليوم وخاطه غدًا يستحق
ما شرط له في اليوم الاول فصار كانه قال ان خطته غدًا فلك درهم او نصف درهم فكانت الاجارة فاسدة

فيجب اجر المثل ولان تعليق البراءة عن بعض الاجرة بشرط فوت منفعة التاجيل وتعليق البراءة بالشروط
لا يصح ولو قال خط هذا الثوب اليوم بدرهم فخاطه غدًا ففيه روايتان في رواية يجب المسمى وفي رواية اجر
المثل وان قال ان سكنت هذا الحانوت عطارًا فبدرهم في الشهر وان سكنته حدادًا فبدرهمين جاز واي
الامرين فعل استحق المسمى فيه كما في مسئلة الخياطة الرومية والفارسية وقالا الاجارة فاسدة لجهالة
المعقود عليه والبدل جميعًا ولو استاجر دارًا كل شهر بدرهم فالعقد صحيح في شهر واحد لكونه معلومًا
فاسد في بقية الشهور لكونه مجهولًا الا ان يسمي جملة اشهر معلومة فحينئذ يصير معلومًا فيجوز فان سكن
ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي وكذلك كل شهر سكن اوله
لان الاخر قد رضي به وقدر الاجرة فلما قبضه المستاجر انعقد بينهما عقدًا بالتعاطي واذا استاجر دارًا
سنة بعشرة دراهم جاز وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة لكون البدل والمبدل معلومًا ويجوز اخذ اجرة
الحمام والحجام وبعض العلماء كره اجرة الحمام لانه بيت الشيطان سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم بيت تكشف
فيه العورات وتصب فيه الغسالات والنجاسات ومنهم من فصل بين حمام الرجال وحمام النساء و
الصحيح ما ذكرنا لانه صح في الحديث ان النبي عليه السلام دخل جحفة وتاويل ما روي من كراهة الدخول
اذا كان مكشوف العورة فاما بعد الستر فلا واما اجرة الحجام حرام في قول اصحاب الظواهر لقوله عليه السلام
من السحت كسب الحجام الا انا ندعي انتساخ هذا الحديث بحديث ابن عباس انه احتجم رسول الله صلى الله عليه وسلم
واعطى الحجام اجره ولو كان حرامًا لما اعطاه لانه كما لا يحل اكل الحرام لا يحل ايكاله الا ان اخذ اجرة الحجام من
الدناءة ولا يجوز اخذ اجرة عسب التيس لقوله عليه السلام من السحت عسب التيس ومهر البغي والمراد بعسب التيس
اخذ المال على الضراب وهو انزال الفحل على الانثى وذلك حرام لانه اخذ المال بمقابلة الماء وهو مهين لا قيمة له
او استيجار لاستيفاء العين قصدًا ولانه يلتزم ما لا يقدر على الوفاء به وهو الاحبال والمراد بمهر البغي ما
تاخذه الزانية شرطًا على الزنا ولا يجوز الاستيجار على الاذان والحج وهذا عندنا وقال الشافعي يجوز
والصحيح قولنا لانه لو استحق الاجر اما ان يستحق بمقابلة نفس العمل او بمقابلة منفعة العمل
فالاول لا يمكن لان نفس العمل قائم بالفاعل لا يعدوه ولا وجه للثاني لان منفعة العمل مقصورة
على العامل لقوله تعالى من عمل صالحًا فلنفسه ولم يرد به نفس العمل لانه لا يشكل على احد فكان المراد به
حكم العمل فاذا لم يحصل للمستاجر شيء من هذا العقد وجب ان لا يجوز اصلًا لانه حينئذ يتمحض ايجاب الاجرة من ماله

ولا يجوز اجارة المشاع عند ابي حنيفة الا من الشريك لانه لا انتفاع بالمشاع وهو مشاع لا يتصور الا من الشريك
وقالا يجوز لامكان الانتفاع بالمشاع بطريق التهايؤ ويجوز استيجار الظير باجرة معلومة لان الناس
الى الحاجة لان الصغار لا يتربون الا بلبن الادمية والام قد تعجز عن الارضاع لموت او مرض فيجوز ذلك
للحاجة ويجوز بطعامها وكسوتها وقالا لا يجوز وهو قول الشافعي لان هذا عقد اجارة فلا يصح
الا باعلام الاجرة كساير الاجارات ولابي حنيفة رحمه الله انا انما لم نجوز هذا في ساير الاجارات لتمكن
المنازعة في الثاني وذا لا يوجد هنا فانهم لا يمنعون الظير كفايتها من الطعام والكسوة لان شفقتها تذكر
راجعة الى ولدهم بل ربما يكلفونها بالاكل فوق الشبع لتكثير لبنها فلا تكون هذه الجهالة مفضية الى المنازعة
فلا يمنع صحة الاجارة وليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطيها لان الكل واحد منهما الحق فان حبلت
فلهم فسخ الاجارة ان كان يضر بالصبي لانه حينيذ يتعيب المعقود عليه وعليها ان تصلح طعام الصبي
لمكان العرف فان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجرة لها لانها ما اوفت المعقود عليه

## فصل

وكل صانع لعمله اثر في العين كالقصار والصباغ فله ان يحبس العين بعد فراغه من عمله حتى يستوفي الاجرة لان
المعقود عليه الوصف الذي احدثه في الثوب وهو قايم فكان له ان يحبسه ببدله ومن ليس لعمله اثر فليس له ان
يحبس العين للاجرة كالحمال والملاح لان المعقود عليه نفس العمل ولم يبق بعد الفراغ منه فلا يكون له ان
يحبس واذا اشترط على الصانع ان يعمل بنفسه فليس له ان يستعمل غيره لان المستاجر لم يرض به
وان اطلق فله ان يستاجر من يعمله جريا على الاطلاق واذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب
الثوب امرتك ان تعمله قباء وقال الخياط قميصا او قال صاحب الثوب امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر
فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه لان الاذن يستفاد من جهته فان حلف فالخياط ضامن لانه تصرف
في مال الغير بلا اذن من جهته فان قال صاحب الثوب عملته لي بغير اجر وقال الصانع بل باجر فالقول
قول صاحب الثوب مع يمينه عند ابي حنيفة لانه ينكر التزام الاجرة وعن ابي يوسف ان كان حريفا فله الاجرة
لانه اذا كان حريفا كان حاله دليلا على انه عامل له باجر وقال محمد رحمه الله ان كان الصانع
معروفا بهذه الصنعة بالاجرة فالقول قوله لكون الظاهر شاهدا له والواجب في الاجارة الفاسدة
اجر المثل لان اجر المثل في الاجارات كالقيمة في البياعات ثم فساد البيع يوجب القيمة ففساد الاجارة
وجب ان يوجب اجر المثل لا يجاوز به المسمى لوجود الرضا بقدر المسمى

وان قبض المستاجر الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها لان الاجرة انما تجب بمقابلة تسليم المعوض دون الانتفاع
وقد وجد وان غصبها غاصب من يده سقطت الاجرة لانه حينيذ لا يسلم للمستاجر المعوض وان
وجد بها عيبا يضر بالسكنى فله الفسخ لانه يتمكن الخلل فيما هو المقصود بالعقد لاجل العيب فكان بمنزلة
العبد المستاجر للخدمة اذا مرض ثم انما يكون له حق الفسخ بحضرة رب الدار فان كان غايبا فليس له
حق الفسخ لان هذا بمنزلة الرد بالعيب واذا خربت الدار او انقطع شرب الضيعة او انقطع الماء
عن الرحا انفسخت الاجارة لتعذر امكان الانتفاع به على الوجه الذي قصده بالاستيجار والتمكن من الانتفاع
شرط الوجوب الاجرة ولانه اذا تعيب لان التمكن من الانتفاع ثابت الا انه تطرق اليه الخلل وان مات
احد المتعاقدين وقد عقد الاجارة لنفسه انفسخت لان الاجارة تمليك المنفعة بعوض ومنافع الدار تحدث
شيا فشيا فكان في البقاء حكم الابتدا او بعد موت العاقد لا يتصور منه مباشرة العقد حقيقة فلا
يمكن تصويره تقديرا لانه يكون تقديرا للمحال وان كان عقدها لغيره لم تنفسخ لبقاء من وقع العقد
له فكان العاقد باقيا تقديرا ويصح شرط الخيار في الاجارة وفي احد قولي الشافعي رحمه الله لا يجوز
والصحيح قولنا لان هذا عقد معاوضة مال فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع وتفسخ الاجارة
بالاعذار وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا ينقض بعذر ولا بغير عذر وقال بعض الناس ينقض بعذر
وبغير عذر والصحيح قولنا لان المعقود عليه في باب الاجارة وهو المنفعة لا يصير مقبوضا الا بالاستعمال
فكان هذا عذرا حاصلا قبل القبض فكان بمنزلة العيب الحاصل قبل القبض والجامع بينهما انه لو لزمه
المضي موجب العقد لا يضر به وهو لم يرض بذلك فيثبت له حق الفسخ دفعا للضرر غير مرضي به وذا
بان استاجر دكانا في السوق ليتجر فيه فذهب ماله وكمن اجر دكانا او دارا ثم افلس ولزمته ديون فلا يقدر
على قضايها الا من ثمن ما اجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين وهذه الرواية موافقة لرواية الزيادات
اما على رواية الجامع الصغير فقضا القاضي ليس بشرط في النقض بسبب الدين لانه في معنى العيب قبل القبض
فيثبت ولاية الفسخ من غير قضا ولا رضا كما في بيع العين وانما يحتاج الى القضا اذا كان عذرا يحتمل
الاشتباه كالدين الذي يحتمل ان يكون له وفا بغير البيع ومن استاجر دابة ليسافر عليها ثم بدا له من
السفر فهو عذر لانه قد يتعذر على المستاجر السفر لانقطاع اسبابه وان بدا للمكاري من السفر
فليس بعذر لانه يمكنه ان يبعث تلميذه ليقوم على الدواب واذا اجر العين المستاجر قبل قبضها لم يجز بمنزلة
بيع العين قبل القبض

## كتاب الشفعة

اعلم بان الشفعة ماخوذ من الشفع وهو الضم الذي هو ضد الوتر ومنه شفاعة رسول الله عليه السلام للمذنبين فانه يضمهم بها الى الفايزين وكذلك الشفيع بالاخذ يضم الماخوذ الى ملكه فسمي شفعة لهذا وقد دل على ثبوتها احاديث مشهورة وهي على مراتب ذكرت في الكتاب

قال الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط وقال الشافعي لا تجب الشفعة الا للشريك في نفس المبيع والصحيح قولنا لقوله عليه السلام الشريك احق من الخليط والخليط احق من الجار وفي حديث جابر ان النبي عليه السلام قال الجار احق بشفعته ينتظر بها وان كان غايبا ۵ فان سلم الخليط فالشفعة للشريك في الطريق والشرب فان سلم اخذها الجار لما روينا والجار المقابل لا شفعة له لانه ليس بجار مطلق ۵ والشفعة تجب بعقد البيع وتستقر بالاشهاد وتملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم اما بالعقد فلان سبب تحقق الضرر الدخيل هو البيع واما استقرارها بالاشهاد فلانه اظهر بطلبه رغبته في الاخذ لدفع الضرر عن نفسه وهو حق ضعيف يسقط بالاعراض عنه ولا بد من الطلب الا بالاشهاد فاذا كان علمه بالبيع بحضرة من المشتري فالجواب واضح وان كان بحضرة من الشهود ينبغي له ان يشهدهم على الطلب ثم يتوجه الى من في يده الدار او الى موضع الدار فيشهد على الطلب عنده ايضا والطلب صحيح من غير اشهاد الا ان الاشهاد لمخافة الجحود فاذا ترك هذا بطلت شفعته لقوله عليه السلام الشفعة كنشطة العقال ان لم تقيد بها ثبتت والا ذهبت الا ان الملك انما يثبت اما بالاخذ بالتراضي او بحكم القاضي لانه لا يملك ملك الغير الا برضاه او بحكم من له ولاية عامة ۵ واذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ثم ينهض منه فيشهد على البايع ان كان المبيع في يده او على المبتاع او عند العقار فاذا فعل ذلك استقرت شفعته لما قلنا ثم لا تسقط بالتاخير عند ابي حنيفة لان حقه قد تقرر بالطلب فلا يسقط بعد ذلك الا باسقاطه صريحا او دلالة وهذا هو القياس وقال محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت شفعته وهذا استحسان لانه لو لم يسقط لتضرر به المشتري فانه يتعذر عليه التصرف مخافة ان ينقض الشفيع تصرفه والضرر مدفوع وانما قدرنا ذكرنا بالشهر لان الشهر حكم الاجل وما دونه عاجل على ما عرف في كتاب الايمان وعن ابي يوسف انه اذا ترك الخصومة في مجلس من مجالس القاضي بطلت شفعته حتى اذا كان القاضي يجلس في كل ثلثة ايام فاذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم الشفيع فيه اختيارا بطلت شفعته ۵ والشفعة واجبة في العقار وان كان لا يقسم لانه

قال سيل عن رجل صلى المغرب وتشهد فيها عشر مرات كيف يكون هذه المسئلة
قيل له لا يكون هذا الا نادرا وصورته
ادرك الامام في القعدة الاولى وتشهد معه وصلى معه الركعة الثالثة وتشهد بعد الثانية وقد كان على الامام سهو فسجد معه للسهو وتشهد بعد الثالثة
ثم تذكر الامام انه قد قرا اية السجدة ونسي ان يسجدها فانه يسجد مع الامام سجدة التلاوة ويتشهد بعد الرابعة
ثم سجد سجدتي السهو ويشهد بعد الخامسة فاذا سلم الامام فانه يقوم الى قضاء ما سبق فاذا صلى ركعة
[illegible] السادسة فاذا صلى ركعة اخرى يتشهد السابعة

لا فصل في الادلة المثبتة لحق الشفعة ٥ ولا شفعة في العروض والسفن ولا في البنا والنخل اذا بيع دون
العرصة لانها عروض منقولة وقد نص صاحب الشرع على الشفعة في العقار خاصة قال عليه السلام الشفعة في
كل شي عقار او ربع الربع هو الدار ٥ والرجل والمراة والصغير والكبير والمسلم والذمي في الشفعة سوا لان
هذا من المعاملات ولا يستحقاق يبتني على السبب وهو متحقق في حقهم وثبوت الحكم بثبوت سببه ٥ واذا ملك العقار
بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة ولا شفعة في دار يتزوج الرجل او يخالع المراة او يستاجر بها دارا او
يصالح عليها من دم عمد او يعتق عليها عبدا او يصالح عنها بلا انكار لان العوض في هذه المواضع ليس بمال في
الشفعة ولا استحقاقها فيما اذا كان العوض مالا لان الشفيع يتملك بمثل ما يتملك به المشتري لان المثل اما
ان يكون من حيث الصورة اي معنى المالية فان كان الثمن مما له مثل من جنسه ياخذه بمثله صورة ومعنى وان لم يكن
له مثل ياخذه بمثله صفة المالية وهو القيمة استدلالا بالغاصب ٥ فان صالح على العقار باقرار او سكوت
او انكار وجبت الشفعة لتحقق المعاوضة بالمعاطاة ٥ واذا تقدم الشفيع الى القاضي وادعى الشرا
وطلب الشفعة سال القاضي المدعى عليه فان اعترف بملكه والا كلف الشفيع اقامة البينة فان عجز عن البينة
استحلف المشتري بالله ما يعلم انه مالك للذي ذكره مما يشفع به فان نكل او قامت للشفيع بينة سال القاضي
هل ابتاع ام لا فان انكر الابتياع قيل للشفيع اقم البينة فان عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع
او بالله ما يستحق عليه في هذه شفعة من الوجه الذي ذكره لانه لا بد للشفيع من كون الشفيع مالكا للدار التي
يشفع بها ولا بد ايضا ان تكون الدار التي يدعي الشفعة فيها مبيعة حتى يمكن اثبات هذا الحكم ولا يظهر ذلك
الا بالبينة او بالنكول او الاقرار من المدعى عليه ٥ وتجوز المنازعة في الشفعة وان لم يحضر الشفيع الثمن
المجلس القاضي فاذا قضى القاضي بالشفعة فللشفيع ان يودي الثمن ويلزم الدار وقال محمد لا يقضي له بالشفعة
حتى يحضر الثمن لانه يمكنه من الاخذ اذا ادى الثمن فلا يقضي القاضي له بالملك قبل ذكر دفعا للضرر عن المشتري
الا انا نقول ما لم يجب الثمن عليه لا يطالب باحضاره والوجوب بالقضا ويكون للمشتري حق امساكها الى
ان يستوفي الثمن ٥ وللشفيع الرد بخيار الروية والعيب لانه يتملك بالثمن كالمشتري الا ان رضا المشتري
ليس بشرط في حق شرعا ٥ واذا احضر الشفيع البايع والمبيع في يده فله ان يخاصمه في الشفعة لان المدعا
في يده ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري لان الملك للمشتري واليد للبايع فيقضي بحضرتهما ٥ ويقضي
بالشفعة على البايع لانه هو المدعى عليه والعهدة على البايع لان الدار اخذت من يده ٥ واذا ترك الشفيع

بالبيع

لم يشهد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وكذلك ان اشهد في المجلس الذي علم ولم يشهد على احد المتبايعين
او عند العقار لما ذكرنا ان حق الشفعة انما يكون بطلب المواثبة وذلك فيما قلنا وان صالح من شفعته على
عوض اخذه بطلت الشفعة لترك الطلب والتسليم ويرد العوض لانه طمع في غير مطمع وهو المال لانه لا يستحق
المال بمقابلته لان حق الشفعة ليس بملك فلا يستوجب المال بمقابلة اسقاطه ولو مات الشفيع بطلت
شفعته عندنا لان حق التملك ثبت له خلافا للقياس فلا يثبت في حق وارثه وان مات المشتري
لم تبطل لان من له الحق قايم واذا باع الشفيع ما يشفع به قبل ان يقضى له بالشفعة بطلت شفعته
لان السبب انعدم وقت القضا ووكيل البايع اذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له وكذلك ان ضمن
الدرك عن البايع للشفيع لانه هو التارك للشركة والجاورة فيكون راضيا به فلا ينقض ما تم به ووكيل
المشتري اذا ابتاع فله الشفعة لانه كالمشتري في حق التملك ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة
للشفيع لانه لم يخرج به عن ملك البايع وان اسقط الخيار وجبت الشفعة لتحقق السبب وان اشترى
بشرط الخيار وجبت الشفعة لان الملك زال عن البايع والشفعة يتعلق بزوال الملك عن البايع
ومن ابتاع دارا شرا فاسدا فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقا ملك البايع فيها واما بعد القبض
فلاحتمال استردادها ولان في اثبات حق الاخذ للشفيع تقرير البيع الفاسد وهو معصية والتقرير
على المعصية معصية فان سقط حق الفسخ وجبت الشفعة لثبوت الملك للمشتري بالمعاوضة واذا
باعها ذمي بخمر او خنزير وشفيعها ذمي اخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير وان كان شفيعها مسلما اخذها
بقيمة الخمر والخنزير لان في الفصل الاول الخمر من ذوات الامثال فياخذها الشفيع بمثل ما يملك المشتري
به صورة ومعنى وفي الخنزير ياخذها بمثله معنى وهو القيمة اما المسلم عاجز عن تمليك الخمر والخنزير قصدا
فكان عليه قيمتهما ولا شفعة في الهبة لان الاخذ يكون بعوض مشروط لان الشفيع في المعاوضة كان احق بالعرض
عليه قبل البيع فاذا لم يفعل البايع ذلك جعله الشرع احق بالاخذ ليندفع الضرر وهذا لا يوجد في التبرع
فانه ليس على من يريد هبة داره ان يعرض بيعها او دعا على جاره ولان بينهما من جاره الا ان يكون بعوض
مشروط فحينئذ يجب الشفعة به بعد التقابض عندنا وعند زفر قبل القبض لان عنده هو بيع ابتدا
وانتها وعندنا هو تبرع ابتدا بيع عند القبض

**فصل** اذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن
فالقول قول المشتري لانه ينكر ثبوت حق التملك للشفيع الا بالقدر الذي يدعيه وانما اقام البينة

قبلت بينته لانه نور دعواه بالحجة وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة الشفيع عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف البينة بينة المشتري لانه يثبت الزيادة في الثمن ولهما انه لا تنافي بين البينتين في حق الشفيع
الا ترى انه لو اشترى مرتين مرة بالفين ومرة بالف فللشفيع ان ياخذ بايهما شا فيجعل في حق الشفيع
كان الشراين جميعا كانا فكان له ان ياخذ بايهما شا وان ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع اقل منه ولم يقبض
الثمن اخذها الشفيع بما قال البايع لان البايع اذا لم يقبض الثمن بعد كان اقراره هذا حطا عن المشتري
وله ولاية الحط وان كان قد قبض الثمن اخذ بما قال المشتري ولم يلتفت الى قول البايع لانه لا ينفذ قول الغير على
الغير الا بولاية ولم يوجد واذا حط البايع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع عندنا وعند الشافعي
لا يسقط بل هو بمنزلة الهبة المبتداة والصحيح قولنا لانه ملتحق باصل العقد وان حط جميع الثمن لا
تسقط عن الشفيع شي لانه يتعذر الحاقه باصل العقد لانه يبطل البيع فيجعل ابرا عن الدين واذا زاد
المشتري البايع في الثمن لا تلزم الزيادة الشفيع لان العقد لا وان يكن لثبوت حق الشفيع ولانه بهذه الزيادة
تلزم نفسه شيا للبايع ولا تلزم الشفيع بمثل ذلك فيجعل ذلك في حقه دون الشفيع فرق بين الزيادة والحط
في حق الشفيع وسوى بينهما في بيع المرابحة لان بيع المرابحة غير مستحق على المشتري وليس في التزام الزيادة
في باب بيع المرابحة ابطال حق مستحق عليه بخلاف الشفعة واذا اجتمع الشفعا فالشفعة بينهم على عدد
رؤسهم ولا يعتبر اختلاف الاملاك وقال الشافعي الشفعة بينهم على قدر انصبايهم والصحيح قولنا لان سبب
الاستحقاق هو اصل الاتصال بين الملكين ليندفع ضرر الدخيل واذا اشترى دارا بعرض اخذها الشفيع بقيمته
وعند اهل المدينة ياخذها بقيمة الدار والصحيح قولنا لان الشفيع يتملك بمثل ما يتملك به المشتري ومثل
العرض قيمته وان اشتراها بمكيل او موزون اخذها بمثله لان الواجب عليه المثل والمثل هو المثل وان باع عقارا
بعقار ولكل واحد منهما شفيع اخذها الشفيع بقيمتها لانه لا مثل للعقار من جنسها فكان الواجب على كل شفيع
بمقابلة ما ياخذ قيمة الدار الاخرى فان كان اخذ المشتريين شفيعا ايضا اخذ الشفيع نصف الدار بنصف
القيمة لان اقدامه على الشرا لا يسقط شفعته فلا يكون للشفيع الاخر ان ياخذ منه الا مقدار حصته
واذا بلغ الشفيع انها بيعت بالف فسلم ثم علم انها بيعت باقل او بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فتسليمه
باطل وله الشفعة لان الرضا بتركها باكثر الاثمان او بجنس اخر لا يدل على الرضا بتركها بالاقل او بجنس اخر
ولو اخبر ان الثمن الف درهم فسلم ثم تبين ان الثمن ماية دينار قيمتها اقل من الف درهم فهو على شفعته عندنا وان كان

وان كان الفا او اكثر فلا شفعة له وقال زفر له الشفعة في الوجهين والصحيح قولنا لانهما جنس واحد في حق
المالية والثمنية فانما يتقيد رضاه بالمعنى لا بالصورة ٥ واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم الشفعة ثم
علم انه غيره فله الشفعة لان الرضا باخذ الدخيل لا يكون رضا بالآخر ٥ ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم
للشفيع لان حقوق العقد راجعة الى العاقد لانه الاصل في العقد الا ان يسلمها الى الموكل [illegible] فيبطل
حقه **فصل** ولو باع دارا الا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي دار الشفيع فلا شفعة له
لعدم المجاورة وان ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول لا في الباقي لانه شريك
في عين البقعة في الباقي فكان هو اولى ولا تكره الحيلة في اسقاط الشفعة عند ابي يوسف وكذا في اسقاط
الزكوة لانه سعي في ملكه وهو امتناع عن ايجاب النفع وقال محمد تكره لانه اضرار بالغير وهو الاصح ٥ واذا
بنى المشتري او غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو بالخيار ان شا اخذها بالثمن وقيمة البنا والغرس تبعا
للعرصة وان شا كلف المشتري قلعه فكذا العرصة بالاخذ بالشفعة فله الخيار ٥ واذا اخذ الشفيع فبنا
او غرس ثم استحقت الدار رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البنا والغرس يريد به على من كانت عهدته عليه فرق
بينه وبين المشتري اذا بنى ثم استحقت الدار ونقض بناؤه حيث يرجع بقيمة البنا على البائع لان المشتري
مغرور فالبائع اوجب له العقد باختياره وضمن له السلامة عن عيب الاستحقاق فاذا استحق كان له
ان يرجع على البائع بحكم الغرور فاما الشفيع لم يصر مغرورا من جهته اخذ الدار على كره منه فلا يصير مغرورا
واذا انهدمت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بغير فعل احد فالشفيع بالخيار ان شا اخذ
بجميع الثمن وان شا ترك وان نقض البنا بيده قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت
فدع وللشافعي قولان في اخذهما [illegible] بجميع الثمن في الفصلين جميعا وفي قول ياخذ الارض بحصتها
في الوجهين اصله في البيوع ان عندنا الثمن بمقابلة الاصل دون الاوصاف لان قوام البنا بالارض
كقوام الوصف بالموصوف فاذا فات من غير صنيع احد فقد فات ما هو تبع فلا يسقط شي من الثمن فاذا اتلفه
المشتري فقد صار مقصودا باتلافه فلا بد ان يكون الثمن بمقابلته كما لو فقأ البائع عين المبيع قبل
التسليم وليس للشفيع اخذ النقض لان تبعيته قد بطلت ٥ ومن ابتاع ارضا وعلى نخلها ثمر اخذها
الشفيع بثمرها تبعا فاذا جذه المشتري سقط عن الشفيع حصته لان الثمن في الوجه الاول متصل
بما هو مركب وما كان من المنقول متصلا بالعقار يستحق بالشفعة تبعا كالابواب والسرر المركبة

وفي الوجه الثاني لم يبق مركبا فلو اخذه كان اخذا للمنقول بالشفعة مقصودا وهذا لا يجوز وللشفيع
خيار الروية وخيار العيب يعني يردها على من اخذها منه وان كان المشتري قد رآها وبرأ من
عيوبها عند الشرا لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشرا والمشتري لا يكون نائبا عن الشفيع فرويته و
رضاه بالعيب لا يعتبر في حق الشفيع ٥ واذا ابتاع بثمن موجل فللشفيع الخيار ان شا اخذها بثمن
حال وان شا صبر حتى ينقضي الاجل ثم ياخذها لان الاجل شرط [illegible] مع المشتري فلا يظهر في
حق الشفيع ٥ واذا اقتسم الشريكان العقار فلا شفعة لجارهم لان القسمة ليست بمعاوضة مطلقة ولان
الشريك في عين البقعة مقدم على الجار واذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري
بخيار الروية او خيار الشرط او بعيب بقضا فلا شفعة للشفيع لانه فسخ من كل وجه وان ردها بغير قضا
او تقايلا فللشفيع الشفعة لانه بيع جديد فيما [illegible] والله اعلم

## كتاب الشركة

قال الشركة على ضربين شركة املاك وشركة عقود فشركة الملك العين يرثها رجلان او يشتريانها او
يقبلان الصدقة او الوصية فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه وكل واحد منهما في
نصيب صاحبه كالاجنبي فما يتولد من الزيادة يكون مشتركا بينهما بقدر الملك والضرب الثاني شركة
العقود وهي اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع ويسمى هذا شركة التقبل وشركة الابدان
وشركة الوجوه اما شركة المفاوضة فهي ان يشترك الرجلان فيتساويان في مالهما وتصرفهما ودينهما
فيجوز بين الحرين المسلمين الكبيرين عندنا خلافا لمالك والشافعي والصحيح قولنا لانهما يحتاجان الى
هذه الشركة وهي في الحقيقة توكيل من كل واحد منهما لصاحبه وكفالة لكل واحد منهما عن صاحبه فيجوز عامة
كما يجوز خاصة ٥ ولا يجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ ولا بين المسلم والكافر لعدم التساوي
بينهما وهي تبنى على التساوي ويتضمن الوكالة والكفالة فيما يشتريه كل واحد منهما تحقيقا للتساوي ٥
ويكون المشترى على الشركة الا طعام اهله وكسوتهم لان في ذلك ضرورة وما يلزم كل واحد منهما من الديون
بدلا عما يصح فيه الشركة فالآخر ضامن له وان ورث احدهما مالا تصح فيه الشركة او وهب له او وصل الى
يده بطلت المفاوضة وصارت الشركة عنانا اما بطلان المفاوضة فلفوات المساواة واما انقلابها عنانا
فلانه ليس من ضرورة بطلان الوصف بطلان الاصل ٥ ولا تنعقد الشركة الا بالدراهم والدنانير لان الشركة تختص
براس مال يكون اول التصرف فيه بعقد الشركة شرا لا بيعا وفي غير الدراهم والدنانير يكون اول التصرف بيعا

وكان في الشركة بالعروض ربما يظهر الربح في ملك احدهما من غير تصرف بان يتغير السعر فلو جاز استحق الاخر
حصته من ذلك الربح من غير ضمان لديه وربما يخسر احدهما بتراجع سعر عرضه ويربح الاخر فلا يجوز الا بالدراهم
والدنانير وذكر في الكتاب الفلوس النافقة وهذا قول محمد فاما على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يجوز ولم
يذكر صاحب الكتاب هذا الاختلاف ولمحمد ان الفلوس ما دامت رائجة فهي والنقود سواء ولهما ان الرواج
فيها عارض ثابت باصطلاح الناس وهذا يتبدل ساعة فساعة فلو جوزنا الشركة بها ادى الى جهالة
راس المال عند قسمة الربح عند كساد تلك الفلوس ولان عينها لان راس المال يحصل باعتبار المالية
دون العدد ومالية الفلوس تختلف بالرواج والكساد وروى الحسن عن ابي حنيفة ان المضاربة بالفلوس
الرائجة صحيحة وعن ابي يوسف انه تصح الشركة بها ولا تصح المضاربة ولا يجوز بما سوى ذلك الا ان
يتعامل الناس بالتبر والنقرة فتصح الشركة بهما للتعامل وان ارادا الشركة بالعروض باع كل واحد منهما نصف
ماله بنصف مال الاخر ليتحقق شركة الاملاك بينهما واما شركة العنان فتنعقد على الوكالة دون الكفالة
وتصح مع التفاضل في المال سميت عنانا بمعنى ان يكون للدابة عنانان احدهما اطول والاخر اقصر
وتصح ان تساويا في المال وتفاضلا في الربح ويكون استحقاق من شرط له فضل الربح بان عمله
ويجوز ان يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض دفعا للحاجة ولا يجوز لما بينا ان المفاوضة
تصح به لما قلنا ويجوز ان يشتركا ومن جهة احدهما دنانير ومن جهة الاخر دراهم وما اشتراه كل واحد
منهما للشركة طولب بثمنه دون الاخر لانه هو العاقد والاخر لم يتكفل به ثم يرجع على شريكه بحصته منه لان
الملك في نصف المشترى ثابت لشريكه واذا هلك مال الشركة او احد المالين قبل ان يشتريا شيئا بطلت الشركة
ويرجع على شريكه بحصته من الثمن لان كل واحد منهما امين في راس مال صاحبه فسواء هلك في يده او في يد صاحبه
يكون هلاكه عليه والمقصود بالشركة التصرف بما لحاجتهما فاذا اعترض بعد العقد قبل حصول المقصود ما لو
اقترن بالعقد كان مانعا من العقد فكذلك اذا اعترض يكون مبطلا وانعدام راس المال كلهما او احدهما لو
اقترن بالعقد كان مانعا فكذا اذا اعترض وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر قبل الشراء فالمشترى بينهما
على ما شرطا ويرجع على شريكه بحصته من الثمن وفي بعض الكتب يقول يكون لصاحبه خاصة وانما اختلف الجواب
لاختلاف الموضوع فموضوع ما ذكر في موضع اخر اذا اطلقا عقد الشركة وموضوع ما ذكر هاهنا اذا
صرحا عند عقد الشركة على ان ما اشتراه كل واحد منهما بماله هذا يكون مشتركا بينهما فعند هذا التصريح

يكون الشركة في المشترى من قضية الوكالة ويجوز الشركة وان لم يخلطا المالين عندنا خلافا لزفر والشافعي
والصحيح قولنا لان جواز الشركة باعتبار الحاجة وهي لا تختلف ولا تصح الشركة في الشرط اذا شرطا
لاحدهما دراهم مسماة من الربح لانه يؤدي الى قطع الشركة معنى فيكون مخالفا لقضية العقد فيكون مفسدا
له ولكل واحد من المفاوضين وشريكي العنان ان يبضع المال ويدفعه مضاربة ويوكل من يتصرف
فيه فالحاصل ان كل ما كان من عادة التجار في باب التجارة يتضمنها هذه العقود ويده في المال يد امانة
من صاحب المال رضي بقبضه واما شركة الصنائع كالخياطين والصباغين يشتركان على ان يتقبلا الاعمال
ويكون الكسب بينهما فيجوز ذلك باعتبار الحاجة وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه
لوجود عقد الشركة بصفة الاطلاق وان عمل احدهما دون الاخر فالكسب بينهما لان العامل بقضية شرطهما
يكون عاملا لنفسه في النصف معينا لصاحبه في النصف واما شركة الوجوه وتسمى شركة المفاليس والرجلان
يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا فتصح الشركة على هذا وكل واحد منهما وكيل الاخر فيما
يشتريه لوجود المساواة بينهما فان شرطا على ان المشترى بينهما نصفان والربح كذلك لا يجوز ان يتفاضلا
فيه لان الربح بناء على ملك المبيع وهما سيان في ملك المبيع ولا تجوز الشركة في الاحتطاب والاصطياد وما
اصطاده كل واحد او احتطبه احدهما فهو له دون صاحبه لان هذا توكيل فيما تملك الوكيل قبل التوكيل فلا يكون مفيدا
ولو اشتركا لاحدهما بغل وللاخر راوية يستقي عليها الماء والكسب بينهما لم يصح والكسب للذي استقى وعليه
اجر مثل الراوية لان صاحب الراوية صار آجرا راويته باجر مجهول وان كان العامل صاحب الراوية فعليه
اجر مثل البغل لانه صار مستاجرا للبغل بنصف ما يكسبه عليه وانه مجهول وكل شركة فاسدة فالربح فيهما
على قدر المال لان الربح نماء المال ويبطل شرط التفاضل لانه تصح بالعقد وقد فسد العقد واذا مات
احد الشريكين او ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة لانه ينقطع تصرفاته حقيقة او حكما وليس لواحد
من الشريكين ان يؤدي زكوة مال الاخر الا باذنه لانه ليس من التجارة في شيء فان اذن كل واحد منهما لصاحبه
ان يؤدي زكوته فادى كل واحد منهما فالثاني ضامن علم باداء الاول او لم يعلم اما اذا علم فلانه ادى مع علمه بخروجه
عن الوكالة وان لم يعلم فلانه انعزل حكما فلا يتقيد الحكم بالعلم كالموت وهذا قول ابي حنيفة اما عندهما
ان لم يعلم لم يضمن كما لو عزله قصدا لا يصح من غير علم الوكيل والله اعلم

## كتاب المضاربة

المضاربة عقد على الشركة بمال من احد الشريكين ولا تصح المضاربة الا بالمال الذي تصح به الشركة لما

قلنا ومن شرطها ان يكون الربح بينهما مشاعا لا يستحق منه دراهم مسماة لما ذكرنا في الشركة ولا بد ان
يكون المال مسلما الى المضارب ولا يد لرب المال فيه لتمكنه من التصرف بصفة الاطلاق فاذا صحت المضاربة
مطلقة جاز للمضارب ان يشتري ويبيع ويسافر ويبضع ويوكل لان هذه الاشيا من صنيع التجارة
وليس له ان يدفع المال مضاربة الا ان ياذن له رب المال لانه رضي بشركته دون شركة غيره وان خص رب
المال له التصرف في بلد بعينه او في سلعة بعينها لم يجز له ان يتجاوزه ذكر لانه يستفيد الاذن من جهته و
كذلك ان وقت للمضاربة وقتا جاز وبطل العقد بمضيه لان رضاه موقت بهذا الوقت فلا يتعداه كالتوكيل
الموقت وليس للمضارب ان يشتري ابا رب المال ولا ابنه ولا من يعتق عليه لان [illegible] مقيدة بتصرف يكون تجارة
ولا يتحقق فيهم التجارة فان اشتراهم كان مشتريا لنفسه دون المضاربة لان الشرا متى وجد نفاذا على مشتريه لكونه
اصيلا في حق الحقوق فصار كالوكيل بالشرا اذا خالف امر موكله صار مشتريا لنفسه كذا هذا وان كان
في المال ربح فليس له ان يشتري من يعتق عليه ليتمكن من التجارة بالمشتري ولو اشتراهم ضمن مال المضاربة لكون الشرا
واقعا لنفسه دون المضاربة فاذا قضى الثمن من مال المضاربة ضمنه كما لو قضى دينا عليه بمال المضاربة
وان لم يكن في المال ربح جاز ان يشتريهم لانه لا يملك شيئا منهم فيمكنه ان يتجر بهم وان زادت قيمتهم على
نصيبه منهم عتق ولم يضمن لرب المال شيئا اما العتق فلانه بازدياد القيمة صار له من الربح حصة فعتق
عليه ذا القدر لملكه واما عدم الضمان فلانه دخل في ملكه حكما لا بصنعه فشابه ما لو ورث بعضه
ويسعى المعتق لرب المال في قيمة نصيبه منه لانه اذا اعتق نصيب احد الشريكين من العبد المشترك حكما من
غير ضمان يلزمه كان على العبد السعاية دفعا للضرر عن المولى كذلك هنا واذا دفع المضارب المال
مضاربة ولم ياذن له رب المال في ذلك لم يضمن لانه لم يربح الثاني فهذا ابداع وله ان يودع فاذا ربح
الثاني ضمن الاول لرب المال لانه الان صار شريكا لرب المال وهو لم يرض بشركته وهذا الذي ذكره قول
ابي حنيفة فاما عند صاحبيه يضمن اذا تصرف المضارب الثاني ربح او لم يربح وقال زفر يضمن بالدفع
وهو رواية عن ابي يوسف لانه لا يملك الدفع مضاربة فوجب ان يضمن به كالمودع اذا اودع ولهما ان مجرد
الدفع لا يتعلق به ضمان لكون المضارب امينا كالمودع فاذا تصرف فيه الثاني فقد تصرف في ملك الغير بدون
رضاه فيضمن ولابي حنيفة ما ذكرنا ثم قال صاحب الكتاب واذا ربح الثاني ضمن المضارب الاول والمشهور
من المذهب ان رب المال بالخيار ان شا ضمن الاول وان شا ضمن الثاني في قولهم جميعا اما على قول

ابي يوسف ومحمد ظاهر لان الاول متعدي بالدفع والثاني متعدي بالقبض فصار كالمودع اذا اودع فاما عند
ابي حنيفة في مسالة الوديعة يضمن المودع الاول دون الثاني لان الاول ضمن بقبض الثاني فلا يضمن الثاني
بقبض نفسه لما ان القبض الواحد لا يوجب ضمانا على اثنين على كل واحد منهما جميع الضمان فعلى هذا الوجه
حمل المسالة صاحب الكتاب وهو اختيار بعض اصحابنا ومنهم من فرق بينهما فقال ان المضارب الثاني يعمل في
المال لمنفعة نفسه وهو طلب الربح فجاز ان يضمن فاما المودع الثاني يقبض لمنفعة الاول لا لمنفعة
نفسه فلا يضمن الثاني وان دفع اليه مضاربة بالنصف واذن له ان يدفعها مضاربة فدفعها بالثلث
جاز لانه فوض اليه ذلك وان كان رب المال قال له على ان ما رزق الله بيننا نصفان فلرب المال نصف
الربح وللمضارب الثاني ثلث الربح وللاول السدس لان رب المال شرط ان يكون له نصف ما رزق الله
وما رزق الله جميع الربح فيكون له نصفه ويكون للمضارب الثاني الثلث على ما شرط له الاول فيبقى السدس فيكون
للاول وان كان قال على ان ما رزقك الله بيننا نصفان كان للمضارب الثاني الثلث والباقي بين رب المال
والمضارب الاول نصفان لان ما رزق الله للمضارب الاول هو الثلثان فاستحق رب المال نصف ذلك
بخلاف المسالة الاولى لان ثمة رب المال شرط نصف ما رزق الله مطلقا من غير اضافة فينصرف الى نصف
جميع المال ولو قال على ان ما رزق الله تعالى فلي نصفه فدفع المال مضاربة بالنصف فللثاني نصف الربح
ولرب المال النصف ولا شي للمضارب الاول لان المضارب الاول عقد على جميع حقه وهو ملك ذلك فلا يكون له شي
بمنزلة رجل استاجر خياطا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الخياط رجلا اخر ليخيط بدرهم فانه
لا يسلم للاول شي لما انه عقد على جميع حقه كذا هذا فان شرط للمضارب الثاني ثلثي الربح فلرب
المال نصف الربح وللمضارب الثاني نصف الربح ويضمن المضارب الاول للمضارب الثاني مقدار سدس
الربح لانه غره بالتسمية والغرور في العقود يتعلق به الضمان فيلزمه السدس تكملة للثلثين
واذا مات رب المال او المضارب بطلت المضاربة لانه توكيل بالبيع ابتدا بدليل ان لرب المال ولاية المنع
وموت الموكل والوكيل مبطل للوكالة وان ارتد رب المال عن الاسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة
لان الحكم بلحاقه يزيل ملكه ويوجب قسمة ماله بين ورثته فكان بمنزلة موته واذا عزل رب المال المضارب
ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز لان العزل نهي والحكم المتعلق بالامر لا يؤثر فيه النهي
قبل العلم استدلالا باوامر صاحب الشرع ونواهيه وان علم بعزله والمال عروض فله ان يبيعها

ولا يمنعه العزل من ذلك لانه قد تمت المضاربة فيما اشتراه وتعلق حق المضارب به وحقه في الربح انما
يظهر بالقسمة والقسمة لا تتحقق الا على راس المال ولا يمكن ذلك الا بعد ان ينض المال واذا تحقق بالبيع
فلا يكون العزل مؤثرا في اسقاط حقه ثم لا يجوز له ان يشتري بثمنها شيئا اخر لانه صار معزولا وانما كان
لزوال المانع كون راس المال عروضا فلا يملك التصرف بعده ه وان عزله وراس المال دراهم او دنانير قد نضت
فليس له ان يتصرف فيه لانه صار معزولا في قدر نصيب رب المال ه واذا افترقا وفي المال ديون
وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم على اقتضاء الديون وان لم يكن فيه ربح لم يلزمه الاقتضاء ويقال له وكل
رب المال بالاقتضاء وقال الشافعي يلزمه الاقتضاء وان لم يكن في المال ربح لانه يلزمه رد راس المال على
الوجه الذي قبض وذكر بعض الديون حق يصير بصفته ولنا انه اذا كان فيه ربح فقد استحق بعضه مقابلة
عمله فصار كالاجير على العمل اذا اخذ الاجرة يجبر على اتمامه واذا لم يكن فيه ربح لم يستحق شيئا في مقابلة عمله
فصار بمنزلة الوكيل فلا يجبر على العمل ويقال له وكل رب المال بالاقتضاء لما عرف من اصلنا ان حقوق
العقد متعلقة بالعاقد وما قاله انه يلزمه رد راس المال قلنا لا يلزمه التسليم بل يلزمه رفع يده
فاذا احاله فقد ازال يده عنه فلا يلزمه اكثر منه ه وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون راس
المال لان الربح فرع على راس المال فلا يثبت له حكم قبل ثبوت اصله ه وان زاد الهالك على الربح فلا ضمان
على المضارب فيه لان المضارب امين في راس المال ه وان كانا اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال
او بعضه ترادا الربح حتى يستوفي رب المال راس ماله فان فضل شيء كان بينهما وان عجز عن تسليم راس
المال لا يضمن المضارب لانه لا يستقر حكم الربح ما لم يسلم لرب المال راس ماله واذا هلك قبل ان يسلم له بطلت
القسمة فيجب على المضارب ان يرد منه تمام راس المال وان عجز لا يلزم المضارب ضمان لانه امين فيه ه وان
كانا قد اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها ثم هلك المال لم يترادا الربح الاول لان رب المال فسخ
المضاربة وقبض راس ماله فانتهت المضاربة وصحت القسمة وانبرمت واذا رد المال اليه على وجه المضاربة
صار عقدا اخر فهلاك المال فيه لا يبطل القسمة في عقد غيره ه ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة
وقد مر هذا ه ولا يزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة اما تزويج العبد فلانه يوجب المهر والنفقة
في ذمة العبد فيؤدي الى تلف المال عسى واما تزويج الامة فكذلك الجواب عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي
يوسف لان التزويج ليس من جنس التجارة فلا يدخل تحت الاذن ه

## كتاب الوكالة



قال رحمه الله كل عقد جاز ان يعقده الانسان بنفسه جاز ان يوكل به لانه ربما لا يقدر على تحصيله بنفسه فيحتاج
الى اقامة غيره مقامه فيه ه ويجوز التوكيل بالخصومة في سائر الحقوق واثباتها وهذا قول ابي حنيفة و
قال ابو يوسف لا يجوز في اثبات الحدود والخصومة فيه وقول محمد مضطرب والاظهر انه مع ابي حنيفة هو الصحيح
لهما ان التوكيل يتناول ما ليس بحجة ولا شهادة على شهادة ولا يضاف الى الحد والقصاص لان الوجوب يضاف
الى العلة والوجوب في الظهور يضاف الى العلة الظهور فاما الخصومة شرط محض لان الحد يلحقها في الوجوب
والظهور فاشبهت سائر الحقوق وعند ابي حنيفة انه يجوز التوكيل حال غيبة الموكل او حال مرض وعند
محمد رحمه الله جائز كيف ما كان ه ويجوز بالاستيفاء بها كالبيع والملا استيفاء الحدود الحد في الحدود
والقصاص لان سائر الحقوق مما لا تؤثر فيها الشبهة فجاز التوكيل باستيفائها كالبيع واما
استيفاء الحدود حال غيبة المقذوف والمسروق منه او القصاص لان القاضي مامور بدرء الحدود
والقصاص وفي اشتراط حضرة صاحب الحق درء لذلك لانه اذا عاين العقوبة ربما يترحم على
الجاني فيعفو ان كان للعفو فيه مجال او يكذب الحجة وهو الشهود او الاقرار فيبطل الحد فاما
عند حضرة الموكل يجوز التوكيل بالاستيفاء استحسانا لان المستحق ربما لا يحسن الاستيفاء فيحتاج
الى اقامة الجلاد مقامه ه والتوكيل بغير رضا الخصم لا يجوز الا ان يكون الموكل مريضا او غائبا
مسيرة ثلثة ايام فصاعدا وقال ابو يوسف ومحمد يجوز التوكيل بغير رضا الخصم وبه قال الشافعي
لانه توكيل بحق فلا يعتبر فيه رضا الخصم اصله التوكيل باستيفاء الدين ولابي حنيفة ان التوكيل
من غير رضا الخصم ابطال لحقه من غير رضاه لان الجواب واجب عليه حقا له اما لكونه واجبا فلان
القاضي مامور بالقضاء قطعا للمنازعة ولا يتمكن من ذلك الا بعد سماع كلام الاخر لقوله عليه السلام
لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الاخر فكان الجواب واجبا عليه حقا له لان من الناس من ينتفع به
واحد الخصمين ينتفع بجواب الاخر فلو صححنا التوكيل لا يبقى الجواب واجبا عليه فيؤدي الى ابطال حقه
فوجب ان لا يصح من غير رضاه بخلاف المريض لانه لا يلزمه مع تعذره منه وكذا الغائب لا يلزمه
الحضور فصار كالميت فينتقل الى نائبه ه ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف
وتلزمه الاحكام والوكيل ممن يعقل العقد ويقصده لان التوكيل يتصرف من جهة الامر فكان هو
الاصيل فاذا كان الاصيل لا يملك التصرف فالوكيل اولى فاذا كان الوكيل لا يعقل العقد بان كان

مجنونًا او صبيًا لا يعقل لا يصح ايضًا لانه لا يتعلق بقوله حكم وليس لحكم صحيح ٥ واذا وكل الحر البالغ او
المأذون مثلهما جاز لان الحر والمأذون جائزا التصرف يملكان العقد فصح توكيلهما ٥ وان وكلا
صبيًا محجورًا يعقل البيع والشرا او عبدًا محجورًا جاز ولا يتعلق بهما الحقوق وتتعلق بموكليهما
وهذا عندنا وقال الشافعي لا يجوز توكيل الصبي والصحيح قولنا لان الصبي العاقل للعبارة مميز
شرعًا حتى ينفذ تصرفه باذن المولى في ملك نفسه فكذا ينفذ تصرفه في ملك غيره بتوكيل المالك اياه
وهذا لان في اعتبار عبارته منفعة محضة له حيث يمتاز من البهائم ويحصل معنى التجربة فيصير مهتديًا
الى التصرف فان حجره انما هو من اسباب العجز الا انه لا تلزمه العهدة لان في فرض لزومها اضرارًا به والصبي يبعد من المضار
فاذا تعذر ايجاب العهدة عليه يتعلق باقرب الناس اليه وهو المنتفع بهذا التصرف وهو الآمر فكانت
العهدة عليه الا ان العبد المحجور تلزمه العهدة بعد العتق لان قول العبد ملزم في حق نفسه لكونه مخاطبًا
الا انه امتنع اللزوم لحق المولى وقد سقط حقه بالعتق بخلاف الصبي لان قوله ليس بملزم ٥ والعقود
التي يعقدها الوكلاء على ضربين كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه مثل البيع والاجارة فان حقوق
ذلك العقد تتعلق بالوكيل دون الموكل فيسلم المبيع ويقبض الثمن ويطالب بالثمن اذا اشترى ويقبض
المبيع ويخاصم في العيب وقال الشافعي الحقوق تتعلق بالموكل والصحيح قولنا لانه لو تعلق بالموكل
وهو غير معلوم في العقد يؤدي الى الغرر من يعامله ٥ وكل عقد يضيفه الى موكله كالنكاح والخلع
والصلح عن دم العمد فان حقوقه تتعلق بالموكل دون الوكيل فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا يلزم
وكيل المرأة تسليمها لان العقد اضيف الى غيره فلا يعتبر العاقد لانه يعرفه ولانه نقل وجوده
ثم في العقود التي تتعلق فيها الحقوق بالعاقد يثبت الملك للوكيل اولًا ثم ينتقل من جهته الى الموكل
او يثبت للموكل ابتداء قال ابو الحسن يثبت للوكيل اولًا وقال ابو طاهر ينتقل الى الموكل ابتداء وبه
قال الشافعي ٥ واذا طالب الموكل بالبيع المشتري بالثمن فله ان يمنعه اياه لما بينا ان حقوق العقد
تتعلق بالعاقد فكانت مطالبة بحق الوكيل دون الموكل ٥ فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه
به ثانيًا لانه لا يفيد لانه يحتاج الى الاعادة ٥ ومن وكل رجلًا يشتري شيئًا فلا بد من تسمية جنسه
وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه الا ان يوكله وكالة عامة فيقول ابتع لي ما رأيت وهذا استحسان لان الثمن
اذا علم صار نصف الصفة معلومة واذا ذكر الصفة صار الثمن معلومًا فاغنى ذكر احدهما عن الآخر واما

اذا اطلق الامر له خصه فقال ابتع لي ما رأيت فانه يصح مع الجهالة لانه فوض الرأي اليه فصح مع الجهالة
كالبضاعة والمضاربة ٥ قال الشيخ ابو بكر الرازي رحمه الله الوكالة الخاصة اذا كانت تجمع اجناسًا
مختلفة او ما هو في حكم الاجناس لم تصح الوكالة حتى تبين الصفة والثمن كقوله اشتر لي ثوبًا لان اسم
الثوب يقع على اجناس مختلفة وكذا اذا قال اشتر لي دارًا لان اسم الدار وان كانت جنسًا واحدًا الا
انها صارت في حكم الاجناس لكثرة تفاوتها فاما اذا كان الاسم يقع على جنس واحد يجوز وان لم يذكر الصفة
ولا الثمن كقوله اشتر لي حمارًا لان الصفة تصير معلومة بحال الموكل ٥ واذا اشترى الوكيل وقبض المبيع ثم اطلع على
عيب به فله ان يرده بالعيب ما دام المبيع في يده لتعلق حقوق العقد به فان سلمه الى الموكل لم يرده الا
باذنه لانه بالتسليم الى الموكل انقطع حقه ولهذا قالوا اذا سلمه الى الموكل لم يكن للشفيع ان يطالب الوكيل
بالشفعة لانه خرج من الوكالة وانقطع حقه فهذا الذي ذكر ٥ ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم لانه قد يقع الحاجة
الى ذلك ٥ فان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد ولا يعتبر مفارقة الموكل لما بينا ان حقوق
العقد تتعلق بالعاقد والموكل ليس بعاقد فكان كالاجنبي فلا يؤثر افتراقه قبل القبض في العقد بخلاف الرسول
لان الرسالة بالعقد تتضمن الايجاب والقبول الذي هو العقد والقبض خارج عن العقد فلا يدخل تحت
الرسالة فلا يصير قبض الرسول كقبض المرسل ٥ واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله
ان يرجع به على الموكل لان حقوق العقد تتعلق بالوكيل ودفع الثمن من الحقوق فصار ملزومًا بدفعه
فكان له مطالبة الموكل به ٥ وان هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن لان
قبض الوكيل وقع للموكل فكان امينًا فيه فلا يضمن بالهلاك كالمودع ٥ وله ان يحبسه حتى يستوفي
الثمن وقال زفر ليس له حبسه والصحيح قولنا لان المبيع ينتقل الى الموكل من جهة الوكيل كما ينتقل
المبيع من البائع الى المشتري واذا كان للبائع حبسه الى ان يستوفي الثمن فكذا الوكيل ٥ فان حبسه فهلك
كان مضمونًا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان المبيع عند محمد وذكر في الجامع قول ابي حنيفة مع محمد
لابي يوسف انها عين محبوسة بدين في نفسها فاذا هلكها صارت مضمونة بالاقل من قيمتها ومن الدين كالرهن
ولهما انها دون الاخرى لان يوكلها بالخصومة محبوسة بالثمن كالمبيع في يد البائع ٥ واذا وكل رجلين فليس
لاحدهما ان يتصرف فيما وكلا فيه دون الآخر الا ان يوكلهما بالخصومة او بطلاق زوجته بغير عوض او بعتق عبده
بغير عوض او برد وديعة عنده او بقضاء دين عليه لان الموكل لم يرض الا برأيهما الا ان في الخصومة يتعذر

اجتماعهما لا يخل بالبيان والحجة وغيرهما من الفصول الى افتقارا الى الراي ه وليس للوكيل ان يوكل فيما وكل
فيه لان الموكل رضي برايه دون راي غيره ه الا ان ياذن له الموكل او يقول له اعمل برايك لانا انما منعناه من ذلك
لحق الموكل فاذا اذن فيه جاز وكذا اذا فوض اليه الراي لان الوكيل بما قدر امتثل فان وكل بغير اذن
موكله فعقد وكيله بحضرته جاز لانه حضر رايه ه وان عقد بغير حضرته فاجازه الاول جاز لانه عند امضاء ما فعل
الثاني يصير كانه تولاه بنفسه ه وللموكل ان يعزل الوكيل عن الوكالة لانها حق الموكل خاصة فكان له ابطاله
والفقه سد المصلحة والحاجة ه فان لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم لان في العزل
من غير علم الوقوع في غروره بسبب تصرفاته بما يتضرر به ذكره ه وتبطل الوكالة بموت الموكل وجنونه
جنونا مطبقا ولحاقه بدار الحرب مرتدا اما بطلانها بموته وجنونه فلزوال الاهلية من كل منهما بخلاف وكيل
الراهن في بيع الرهن اذا كان مشروطا في عقد الرهن حيث لا يبطل وكالته بموت الراهن وجنونه لانه
تعلق به حق غيره فمنع من ابطال وكالته وانما اعتبر الجنون المطبق لان غير المطبق بمنزلة الاغماء وحده عند
ابي يوسف اكثر السنة وعند محمد حول كامل وفي الصلوات ست صلوات وفي الصوم شهر بالاتفاق وفي الزكوة على
هذا الخلاف واصح عند ابي يوسف اكثر السنة وعند محمد سنة كاملة وهو قول ابي حنيفة شهر كامل مع ببوع الكافي
واما قوله ولحاقه بدار الحرب مرتدا فهو قول ابي حنيفة اما عند صاحبيه هو على وكالته ما لم يمت او يقتل
او يحكم بلحاقه بدار الحرب والمسئلة فرع على الخلاف في جواز تصرف المرتد وزوال الملكية على ما عرف ه واذا
وكل المكاتب ثم عجز او المأذون فحجر عليه او الشريكان فافترقا فهذه الوجوه تبطل الوكالة علم الوكيل
او لم يعلم لان الوكيل يتصرف بامر هؤلاء وقد بطل امرهم في المال فبطلت الوكالة وهذا عزل
حكمي فلا يشترط فيه العلم كالموت وما ذكره صاحب الكتاب في الشريكين فيه نظر ه واذا مات الوكيل
او جن جنونا مطبقا بطلت وكالته لزوال الاهلية لما امر به ه وان لحق بدار الحرب مرتدا لم
يجز له التصرف لتعذر التصرف بحكم اختلاف الدارين ه الا ان يعود مسلما لان امر الموكل مراعى
قبل الحكم بلحاقه لتوقف تصرفاته فاذا عاد مسلما صار كانه لم يرتد اما اذا عاد بعد ما حكم
بلحاقه بدار الحرب فعند ابي يوسف لا تعود الوكالة وقال محمد تعود والموكل اذا ارتد ولحق بدار
الحرب ثم عاد مسلما لا تعود الوكالة في قولهم جميعا في الروايات المشهورة ه ومن وكل بشيء
ثم تصرف فيما وكل بطلت الوكالة كما ان يوكله ببيع عبده ثم باعه بنفسه او اعتقه لانه تعذر الوكيل

ببيعه لزوال ملك الموكل فبطلت وكالته كما لو مات العبد فان رد العبد على الموكل بعيب بقضاء هل يعود
الوكالة قال ابو يوسف لا وقال محمد تعود ه والوكيل بالبيع والشرى لا يجوز ان يعقد عند ابي حنيفة مع
ابيه وجده وولده وولد ولده وزوجته وعبده ومكاتبه وقال ابو يوسف ومحمد يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا في
عبده ومكاتبه لان ملك كل واحد منهم متباين عن ملك الاخر فجاز البيع منه كالاجنبي وله انه متهم فيه كان عنده
يجوز البيع بالغبن الفاحش فيتهم بالبيع من هؤلاء ولهذا لا تقبل شهادته لهؤلاء فاما العبد والمكاتب
فلا ملك لهما حقيقة بل الملك فيهما للمولى فصار كالبيع من نفسه فلم يجز اجماعا لهذا ه والوكيل بالبيع يجوز
بيعه بالقليل والكثير عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز بنقصان لا يتغابن في مثله وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة وهو قول الشافعي لان الغبن اذا كان فاحشا شانه الهبة حتى اعتبر من الثلث في حالة المرض
وهبة ملك الغير لا يصح ولابي حنيفة انه يجب العمل باطلاق اللفظ في غير موضع التهمة استدلالا بالاذن والامر
بالشرى بعينه بخلاف الهبة لانه لم ياذن فيها فاما البيع بالمحاباة نوع من العقد الذي تناوله الاذن فافترقا ه
والوكيل بالشرى يجوز عقده بمثل القيمة وزيادة يتغابن في مثلها ولا يجوز بزيادة لا يتغابن في
مثلها لان ما يشتريه ينتقل من جهته الى موكله فيتمكن فيه التهمة فاعتبرنا ما يتغابن فيه لازالة التهمة ه
وما لا يتغابن فيه ما لا يدخل تحت تقويم المقومين لان ما يدخل بين تقويم المقومين زيادة غير ظاهرة
فالحق بعدم الزيادة والغبن الفاحش في العقار مقدر بده دوازده وفي الحيوان ده يازده و
في العروض ده نيم كذى روي عن نصر بن يحيى وكذلك الشركاء لا يدخل ه واذا ضمن الوكيل بالبيع الثمن
عن المبتاع فضمانه باطل لانه امين وضعا فلو صححنا ضمانه صار ضمينا وبينهما منافاة ه واذا
وكله ببيع عبده فباع نصفه جاز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي لا يجوز لان
في هذا الحاق الضرر بالموكل لما ان الشركة عيب فاحش وامره لم يتضمن الحاق الضرر به ولابي حنيفة
انه لو باع كله بهذا القدر يجوز فبيع بعضه به اولى ه ولو وكله بشراء عبد فاشترى نصفه فالشرى
موقوف لان الشركة في العبد عيب فاحش فهو ادخل الضرر فيما لم يبعه فافترقا ه فان اشترى باقيه لزم
الموكل لانه انما يلزمه فيما اذا اشترى النصف فقال الضرر بالشركة فاذا اشترى باقيه فقد زال الضرر
فيلزمه ه واذا وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة
بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم عند ابي حنيفة وقالا يلزمه العشرون وذكر محمد هذه المسئلة في الاصل

من غير خلاف لهما انه لما رضي بزوال هذا القدر من الثمن يحصل له عشرة فيكون راضيا بزواله لمقابلة
تحصيل عشرين بطريق الاولى ولابي حنيفة انه امره بزيادة متحققة ابتاعها الغير بغير امره فلا ينفذ عليه فوجب
ان لا يلزمه قياسا على ما اشتراها بالبتة فلا يلزم الزيادة القليلة لانها مما كانت خالية يدخل بين
الوزنين لا يتحقق حصول الزيادة ● وان وكله بشراء شي بعينه فاشتراه لنفسه لم يجز لانه لو جوزنا
شراه لنفسه كان فيه عزل نفسه وهو لا يملكه بغير محضر من موكله ويقع الشرا للموكل لما لم يقع عن
نفسه ● واذا وكله بشرا عبد بغير عينه فاشترى عبدا فهو للوكيل الا ان يقول نويت الشرا للموكل
او يشتريه بمال الموكل وهذا على وجوه ان اتفقا انه اشتراه لنفسه فهو له وان اتفقا انما اشتراه
للموكل فهو للموكل وان اختلفا فقال الوكيل اشتريته لنفسي وقال الموكل اشتريته لي فانه يحكم الثمن فان
كان دفع دراهم نفسه فهو له حملا لحاله على الصحة والسلامة ما امكن وان اتفقا على انه لم يحضره النية
قال ابو يوسف يحكم الثمن وقال محمد هو للوكيل لان الاصل ان كل انسان في تصرفه لنفسه يستغني عن النية
وفي تصرفه لغيره يفتقر الى النية فاذا تصادقا انه لم يكن له نية فكان واقعا له ظاهرا وفي مسئلة الكتاب
يكون الشرا لنفسه الا ان يقول نويت ان يكون للموكل فيكون للموكل بالاتفاق واما قوله او يشتريه
بمال الموكل فهو قول ابي يوسف خلافا لمحمد على ما بينا ● والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند
الثلثة وقال زفر لا يكون وكيلا بالقبض وعليه الفتوى اليوم لانه قد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن
على القبض وان كان القبض من تمام الخصومة ومقصودها وهو المعنى لنا ● والوكيل بقبض الدين وكيل
بالخصومة فيه عند ابي حنيفة وقالا وهو رواية عن ابي حنيفة ليس بوكيل بالخصومة لانهما امران مختلفان
فالوكيل باحدهما لا يكون وكيلا بالآخر ولابي حنيفة ان التوكيل بالقبض يتضمن تملك ما في الذمة بما يأخذ
فالوكيل بالتملك توكيل بالخصومة كالتوكيل بالبيع ● واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي
جاز اقراره عليه ولا يجوز اقراره عليه عند غير القاضي وعنده وقال زفر عند ابي حنيفة ومحمد الا انه يخرج
من الخصومة وقال ابو يوسف يجوز اقراره عليه عند غير القاضي وعنده وقال زفر والشافعي لا يجوز اقراره
اصلا والصحيح قول ابي حنيفة ومحمد لانه وكله بالخصومة والخصومة يصلح مجازا
عن جوابها لانها سبب الجواب واطلاق اسم السبب على المسبب جائز مجازا وقد قام دليل المجاز
لانا لو حملناه على الحقيقة لا يصح تصرفه بيقين لان الانكار ربما غير مملوك له بيقين والعاقل يقصد بتصرفه

الصحة فحملناه على الجواب لان احد الجوابين غير مملوك له بيقين والجواب تارة بلا وتارة بنعم وقد ان به الدان
جواب الخصومة معتبر في مجلس القاضي لا في غير مجلسه فيتقيد بمجلسه ● ومن ادعى انه وكيل الغايب في قبض دينه
فصدقه الغريم امر بالتسليم اليه وقال الشافعي لا يجبر على التسليم والصحيح قولنا لانه اقر له بحق وهو
استحقاق القبض فاذا طالبه به فامتنع اجبر عليه اذا لم يكن فيه ابطال حق الغايب كما لو اقر بدين خلاف ما لو
ادعى وكالة في قبض الوديعة فصدقه حيث لا يجبر لان في التسليم اسقاط حق الموكل عن العين ● وان حضر
الغايب فصدقه والا دفع الغريم الدين ثانيا اليه لانه لم يصح قضاءه على الغايب ابطال حقه فامر بدفعه اليه ثانيا
وليس له ان يطالب الوكيل لان حقه في ذمة الغريم لم ينقض بالدفع والوكيل يقبض مال الدافع فلا سبيل لصاحب
الدين عليه ● ورجع به على الوكيل ان كان باقيا في يده لان الوكيل انما قبض ليكون لصاحب الحق ويسقط
ما في ذمة الغريم ولم يوجد فكان عليه الرد وان لم يكن في يده فليس له الرجوع عليه لانه لما صدقه على الوكالة
فهو يزعم انه امين في القبض وان الموكل ظالم فيما يطالبه ثانيا فيقبل قوله في براءة نفسه ● ولو قال اني وكيل
بقبض الوديعة فصدقه لم يؤمر بالتسليم اليه لما ذكرنا ان فيه اسقاط حق المالك عن ملكه وهو دين لا كذلك
وان دفعها اليه ثم هلكت ثم جاء الغايب ان صدقه برئ جميعا وان كذبه في الوكالة له ان يضمن المودع لانه
دفع ماله بغير امره الى غيره فلزمه الضمان ثم اذا ضمنه وقد تلفت الوديعة في يد الوكيل هل للمودع ان
يرجع على الوكيل فهذا على وجوه ان صدقه في الوكالة ودفع اليه بغير تضمينه ليس له ان يرجع لانه في زعمه ان
الموكل ظالم في اخذ الضمان منه فلا يكون له ان يظلم غيره وان صدقه في الوكالة ودفع اليه وشرط الضمان
احتياطا كان له الرجوع لان هذا ضمان معلق بشرط وذكر جايز عندنا واذا ضمنه الغايب يرجع عليه
لاجل الشرط وان كذبه ومع هذا دفع اليه كان له الرجوع عليه ايضا لانه في زعمه انه اخذه بغير حق وان
لم يصدقه ولم يكذبه فهو دفع اليه فله الرجوع ايضا لانه له ان يصدقه وله ان يكذبه فاذا طالبه فقد
كذبه فكان له الرجوع

## كتاب الكفالة

الكفالة في اللغة ماخوذ من الضم
قال الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه سميت كفالة لما فيه من ضم صاحب الحق احدى الذمتين
الى الاخرى في التوثق قال الكفالة على ضربين كفالة بالنفس وكفالة بالمال فالكفالة بالنفس جايزة
والمضمون بها احضار المكفول به وقال الشافعي في قول الجديد لا تجوز لانه غير قادر على التسليم ولنا
ان الكفيل التزم ما على الاصيل لان على الاصيل تسليم نفسه لان الجواب لازم عليه فلا يتمكن من الجواب

واذا تكفل عن غايب بامره او بغير امره جاز وان تكفل الغايب لم يجز تكفله

الا بتسليم النفس فكان واجبا عليه والكفيل قادر على تسليم نفسه لان الظاهر انه ينقاد له المكفول به تخلصا
له عن العهدة فكان قادرا فصحت الكفالة به استدلالا بالكفالة بالمال والجامع بينهما دفع الحاجة ❍ و
تنعقد اذا قال تكفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه او بجسده وكذا ببدنه ووجهه او بنصفه او
بثلثه اما الرقبة والنفس فيعبر بهما عن الجملة فصار كذكر الذات واما في الجزء الشائع فلما ذكرنا في الطلاق
وكذا لو قال ضمنته او هو علي او الي او انا زعيم به او قبيل لان هذه الالفاظ يعبر بها عن معنى واحد وهو اللزوم
فقام بعضها مقام بعض ❍ فان شرط في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزمه احضاره اذا طالبه
به في ذلك الوقت لان الكفالة بالمال صحيحة الى اجل فكذا الكفالة بالنفس واذا صح وجب الحق بالحلول و
يقف على مطالبة صاحب الحق ❍ فان احضره والا حبسه الحاكم لان الحق وجب عليه فاذا لم يفعل حبس كالمديون
اذا امتنع من اداء الدين ❍ واذا احضره وسلمه في مكان يقدر المكفول له على محاكمته بريء الكفيل من الكفالة لان
المقصود محاكمته فاذا سلمه بقدر عليها فقد وجد الغرض فيبرأ من الضمان ❍ واذا تكفل على ان يسلمه
في مجلس القاضي فسلمه في السوق بريء وان سلمه في برية لم يبرأ لما بينا ان الغرض هو المحاكمة فاذا
سلمه في السوق امكنه محاكمته ولا كذلك في البرية ولو شرط عليه ان يسلمه في مصر فسلمه في مصر آخر بريء
ولو سلمه في سواد لا قاضي فيه لم يبرأ وهذا قول ابي حنيفة وقالا اذا سلمه في مصر آخر لم يبرأ ❍ واذا مات
المكفول به بريء الكفيل بالنفس من الكفالة لانه سقط تسليم النفس عن الاصيل فيسقط عن الكفيل ضرورة قالوا
اذا تعذر على الكفيل احضاره لغيبته او غير ذلك من الاعذار تاخرت المطالبة عن الكفيل ولا يحبس ولا يوجل
ولكن يوجل اذا كان غائبا مدة ذهابه وايابه فان جاء به والا حبس لان التسليم يجب بحسب الطاقة وان علم
القاضي تعذره على الكفيل فهو بمنزلة تعذر المال على الكفيل اذا اعسر وعلم به الحاكم او قامت بينة فان
العسر لا يبرئه ولكن ينتظر الى حال اليسر فكذا ها هنا والجامع بينهما ان الاحضار حق واجب مضمون
كما ان المال مضمون فاستويا ❍ وان تكفل بنفسه على انه ان لم يواف به في وقت كذا فهو ضامن لما عليه
وهو الف فلم يحضره في الوقت لزمه المال ولم يبرأ عن الكفالة بالنفس لانه كفل بالنفس وضمن المال بشرط
عدم الموافاة به والضمان يصح تعليقه بالشرط لقوله عليه السلام الزعيم غارم من غير فصل بين الابتداء و
التعليق فاذا لم يواف به فقد تحقق شرط ضمان المال فلزمه المال فاذا ادى المال بريء من اخذ الضمان
ولم يبرأ من الآخر لجواز ان يدعي عليه دينا آخر فيلزمه احضاره ❍ ولا تجوز الكفالة بالنفس في الحدود

والقصاص عند ابي حنيفة والمشهور من قول علمائنا ان الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص جائزة اذا بذلها
المطلوب اختيارا اما القاضي لا يجبره على اعطاء الكفيل وقال ابو يوسف ومحمد يوخذ منه كفيل ابتداء لان الحضور
مستحق عليه لسماع البينة فجازت الكفالة به كالخصومة في الاموال وخلاف الكفالة بنفس الحدود والقصاص
حيث لا يصح لانه لا يمكن استيفاؤه من الكفيل فلا تصح الكفالة به ولابي حنيفة شرعت للتوثق والقاضي يدرأ الحدود
وترك التوثق فلا يليق بها التكفيل جبرا ❍ واما الكفالة بالمال جائزة معلوما كان المكفول به او مجهولا
اذا كان دينا صحيحا مثل ان يقول تكفلت عنه بالف درهم او بما لك عليه او بما يدركك في هذا البيع وقال
الشافعي لا تجوز الكفالة بالمجهول والصحيح قولنا لانه مال مضمون فجازت الكفالة كالمعلوم وكذا العلماء
اتفقوا على جواز ضمان الدرك وهو مجهول وانما تصح الكفالة بدين صحيح حتى لا تصح الكفالة بدين الكتابة لانه
ليس بدين صحيح لان المولى لا يستوجب على عبده دينا ولانه لو صحت الكفالة به لا يخلو من ثبوت الدين في ذمة
الكفيل فلا يخلو اما ان يثبت كاملا او ناقصا لا جائز ان يثبت كاملا لانه يلزمه اكثر مما يلزم الاصيل
ولا جائز ان يثبت ناقصا لان النقص في ذمة المكاتب لكونه دين المولى على عبده وهذا المعنى لم يوجد في حق
الكفيل فلا تصح الكفالة اصلا ❍ والمكفول له بالخيار ان شاء طالب الذي عليه الاصل وان شاء طالب
كفيله لان الكفالة ضم احدى الذمتين الى الاخرى في حق توجه المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل فاذا كان
الدين ثابتا في ذمة كل واحد منهما كان له ولاية مطالبة كل واحد منهما واذا اختار مطالبة احدهما لا تبطل
ولاية مطالبة الآخر بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب اذا اختار تضمين احدهما ليس له ان يضمن الآخر
بعد ذلك لانه اختيار التضمين يتضمن نقل الملك الى الضامن في العين المضمونة ويستحيل ان يكون
العين الواحدة ملكا لاثنين لكل واحد منهما على الكمال وفي مسئلة الكفالة ليس في المطالبة تمليك من الطالب
فلهذا لا يمنع من مطالبة الآخر ❍ وتجوز تعليق الكفالة بالشرط مثل ان يقول ما بايعت فلانا فعلي
وما ذاب لك عليه فعلي وما غصبك فعلي لاجماع الامة على جواز ضمان الدرك وهو ضمان معلق بالشرط
وقد قال اصحابنا ما يذكر من الشرط على وجهين ان كان شرطا لوجوب الحق او لامكان الاستيفاء جاز
تعليق الكفالة به نحو ان يقول اذا استحق المبيع او قدم زيد لان قدوم زيد قد يسهل به الاداء ان
كان مكفولا عنه وان كان الشرط خلاف ذلك نحو ان يقول ان هبت الريح او امطرت السماء لان هذا
لا يذكر على وجه التاجيل ولا هو سبب لوجوب الحق ولا يسهل الاستيفاء ولا يجوز تعليق وجوب الاموال

بالشرط والاخطار واذا قال تكفلت بما لك عليه فقامت البينة عليه بالف ضمنها الكفيل لانه لما قد ثبت
على الغريم بالبينة فصح الضمان به فان لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به لانه
مال مجهول لزمه بقوله فكان القول قوله مع يمينه وان اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك لم يصدق على كفيله لانه
اقرار تضمن امرين احدهما على نفسه والاخر على الكفيل فيقبل في حق نفسه دون غيره وتجوز الكفالة بامر
المكفول عنه وبغير امره اما اذا كان بامره فهو نوع من القرض كانه قال اقرضني الف درهم وادفعها الى فلان
وذلك جائز واما الجواز بغير امره فلانه متبرع بقضاء دين هذا اذا قال اضمن عني لفلان كذا وكذا
فان قال اضمن الالف التي لفلان علي لم يرجع عليه عندهما لان قوله عني لم يوجد هذا اللفظ بدل اضمن يحتمل ان يكون
على وجه التبرع ويحتمل غيره فلا يلزمه بالشك بخلاف قوله عني لان هذا اللفظ يدل على الضمان فلزمه وان كفل
بغير امره لم يرجع بما يؤديه لما قلنا انه متبرع بقضاء دين غيره وليس للكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال
قبل ان يؤدي عنه لما بينا انه في حكم القرض ومن طلب الاقراض من غيره فلم يفعل لا يكون له ان يرجع عليه كذا
هذا فان لوزم بالمال كان له ان يلازم المكفول عنه ليخلصه لانه هو الذي اوقعه في هذه الورطة فكان عليه
تخليصه منها وكذا اذا حبس كان له ان يحبس المكفول عنه واذا ابرا الطالب المكفول عنه او استوفى برئ
الكفيل لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل لاستحالة بقاء الفرع بعد زوال الاصل وان ابرا الكفيل
لم يبرا المكفول عنه لان سقوط الدين عن ذمة الكفيل لا يمنع بقاءه على الاصيل لاستقلاله بما قبل الكفالة
ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط لان فيها معنى التمليك وتعليق التمليك بالخطر فيما ذكرنا
وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحدود والقصاص وقد بينا هذا واذا تكفل عن
المشتري بالثمن جاز لانه دين صحيح يمكن استيفاؤه من الكفيل فتصح الكفالة به كالقرض وان تكفل
عن البائع بالمبيع لا يصح لان الكفالة عقد ضمان يلزم به ما هو مضمون على المكفول عنه واذا كان العين غير
مضمونة على المكفول عنه لم يصح ضمانه كالودائع والعواري واموال المضاربة والشركة والعين المستاجرة
الا ان العارية تجب ردها فان ضمن ضامن ردها جاز وما سواها غير مضمون العين ولا مضمون الرد
فلا تصح الكفالة بها والاعيان المضمونة على نوعين فما كان منها مضمونا بنفسه كالعين المغصوبة والمقبوض
على سوم الشراء والمبيع بيعا فاسدا فالكفالة بها صحيحة ويلزم الكفيل رد العين حال بقائها او دفع
القيمة حال هلاكها لانها مضمونة على الذي بيده على هذا الوجه فيلزم الكفيل على هذا الوجه ايضا.

وما كان مضمونا بغيره كالمبيع في يد البائع والرهن في يد المرتهن فان ضمن ضمان العين لم يصح لانها غير مضمونة
بنفسها بدليل انه لو هلك في يد البائع لا تجب عليه قيمة المبيع فلا يلزم الكفيل شيء ايضا وكذا الرهن
اذا هلك في يد المرتهن صار مستوفيا بهلاكه فلا يلزمه حق فكذا لا يلزم الضامن شيء ايضا وان
ضمن تسليم المبيع جاز لان التسليم مستحق على البائع وامكن استيفاؤه من الكفيل فصحت الكفالة به
ومن استاجر دابة للحمل فتكفل رجل بالحمل فان كانت بعينها لم تجز الكفالة وان كانت بغير عينها جازت
لان الدابة اذا كانت معينة فالواجب على المؤاجر تسليم الدابة دون الحمل فاذا كفل فقد كفل بما لا يجب
على الاصيل تسليمه فلا يجب على الكفيل ايضا واذا كانت بغير عينها فالواجب على المؤاجر الحمل وهذا يمكن
الاستيفاء من الكفيل فصحت الكفالة به ولا تصح الكفالة الا بالقبول بقبول المكفول له في مجلس
العقد الا في مسئلة واحدة وهو ان يقول المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين فتكفل به مع غيبة
الغرماء وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف المريض وغيره في ذلك سواء اذا بلغ الغائب فرضي جاز
لان من اصل ابي يوسف ان قوله تكفلت عن فلان بكذا كل العقد فهو يتوقف على ما وراء المجلس كقول المراة
زوجت نفسي من فلان انه جميع العقد على اصله وعندهما هذا شطر العقد فلا يتوقف وراء المجلس كالبيع
ومن اصل ابي حنيفة ومحمد انه لا تصح الكفالة الا برضا المكفول له لان الكفالة عقد وثيقة فيجب ان يعتبر
فيه رضا صاحب الوثيقة قياسا على الرهن وانما استحسن ابو حنيفة في مسئلة المريض لان الوارث قائم مقام المورث
والدين مستحق في تركته فجاز ان يضمن ويقوم مقامه من غير حضرة صاحب الحق كما يقوم مقامه في قضاء
الدين الا انه لا ينفذ عليه من غير رضاه واذا قال لغيره اضمن لفلان الفا او ادفع او انقد ففعل المامور
لم يرجع على الامر عند ابي حنيفة ومحمد الا ان يكون خليطا او في عياله فانه يرجع عليه استحسانا واذا كان
الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل ضامن عن الاخر فما اداه احدهما لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه
على النصف فيرجع بالزيادة لانه بقدر النصف هو اصيل فكان صرفه اليه اولى ولانه لو رجع على شريكه لجاز
لشريكه ان يرجع عليه لاستوائهما فلا يكون مفيدا الا اذا زاد على النصف لانه لا يقدر شريكه ان يرجع
عليه لانه ادى دينه بامره فكان له الرجوع بالزيادة واذا تكفل اثنان عن رجل بالف درهم فكل منهما كفيل
عن صاحبه فما اداه احدهما يرجع بنصفه على شريكه قليلا كان او كثيرا يريد به اذا كفل كل واحد منهما عن صاحبه
بجميع المال لان ما لزم كل واحد منهما هو ما لزم الاخر لتساويهما في الكفالة فاذا ادى احدهما شيئا يجب

ان يرجع على صاحبه حتى يساويه لان ما ادى كما ساواه في الضمان ۝ ولا تجوز الكفالة بمال الكتابة حر تكفل بها
او عبد وقد بيناه فيما تقدم ۝ واذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فتكفل عنه رجل عن الغرماء لم تصح
الكفالة عند ابي حنيفة وقالا تصح وبه قال الشافعي والصحيح قول ابي حنيفة رحمه الله لانه لم يلتزم الدين على الاصيل
لانه لا يبقى اللفظ الا عنه وليس على الاصيل تسليم الدين لانه عاجز عنه فلا يكون على الكفيل تسليمه ايضا وقد قال
اصحابنا كل من لم يصح تبرعه لا تصح كفالته لان الكفالة عقد تبرع فيصح ممن يصح تبرعه فعلى هذا كفالة
الصبي المحجور عليه لا تصح كما لا تصح قرضه واما كفالة العبد المحجور عليه فباطلة في حكمها في الحال ويطالب به
بعد العتق فان اذن له مولاه صحت كفالته ويباع رقبته في الدين وكفالة المريض يكون من الثلث كتبرعه ولا
تصح كفالة المكاتب كما لا يصح تبرعه

## كتاب الحوالة

الحوالة جائزة
بالديون لانه عقد ضمان فكان جائزا كالكفالة واما بالديون فلانها مأخوذة من التحويل وهو تحويل الدين من ذمة الى
ذمة ممكن فاما الاعيان والحق المتعلق بها هو التسليم وذلك لا يمكن تحويله الى غيره ۝ وتصح برضا المحيل والمحتال
والمحتال عليه اما اشتراط رضا المحتال فلان حقه ثابت في ذمة المحيل فلا يجوز نقله الى ذمة اخرى الا برضاه
واما اشتراط رضا المحيل لهذا ايضا واما رضا المحتال عليه فشرط عندنا وعند الشافعي ان كان على المحتال عليه
دين فرضاه ليس بشرط والصحيح قولنا لان المحيل بالحوالة يريد اثبات الدين للمحتال في ذمة المحتال عليه فلا
يصح الا برضاه كما لو لم يكن عليه دين اصلا ۝ واذا تمت الحوالة برئ المحيل من الدين ولم يرجع المحتال له
على المحيل الا ان يتوى حقه وقال زفر لا يبرأ المحيل لانه عقد ضمان فلا يوجب براءة المضمون عنه اصله
الكفالة ولنا ان الحوالة مشتقة من التحويل وذا لا يتحقق مع بقائه في الذمة الاولى وانما يثبت له حق
الرجوع عند التوى لان النقل ثابت بشرط السلامة فاذا لم يسلم كان له الرجوع كما اذا اشترى ثوبا
فهلك قبل القبض ۝ والتوى عند ابي حنيفة احد الامرين اما ان يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة عليه او يموت
مفلسا وقال ابو يوسف ومحمد هذان ووجه ثالث وهو ان يحكم الحاكم بتفليسه حال حياته اما اذا جحد وحلف
فلانه لا يقدر على المطالبة بعد اليمين مع عدم البينة وكذا اذا مات مفلسا لانه ليس هناك ذمة يتعلق بها
الحق ولا تركة ينتقل اليها الحق فيكون الحق تاويا واما اذا فلسه الحاكم حال حياته بالتفليس لا تتغير الذمة
فما كان فيها من الحق يبقى كما كان والاصل فيه ما روي عن عثمان رضي الله عنه انه قال اذا مات المحتال عليه مفلسا
عاد الدين الى ذمة المحيل لا توى على مال مسلم ۝ واذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل مال الحوالة فقال المحيل

احلت بدين لي عليك لم يقبل قوله وكان عليه مثل الدين لانه بقبول الحوالة وجب له الظاهر مثلها على المحيل
فاذا ادعى المحيل انه كان عليه الدين فقد ادعى خلاف الظاهر والاصل ايضا براءة الذمة فلا يقبل قوله الا ببينة ۝
وان طالب المحيل المحتال بما احاله به وقال انما احلتك لتقبضه لي وقال المحتال بل احلتني بدين لي عليك فالقول قول
المحيل لانه يجعله بدين عليه وقد يحيل ليستوفي له المال فلم يكن في الحوالة ما يوجب استحقاق المال فلا يجوز
اثبات الاستحقاق على من ينكره بالشك ۝ ويكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض خطر الطريق و
نهى النبي عليه السلام عن قرض جر منفعة ولانه تمليك دراهم بدراهم فاذا شرط ان يدفع في بلد آخر صار في
حكم التأجيل والتأجيل في الاعيان لا يصح والله اعلم

## كتاب الصلح

قال رحمه الله الصلح على ثلاثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع انكار
وكل ذلك جائز وقال الشافعي الصلح مع الانكار لا يجوز والصحيح قولنا لقوله تعالى والصلح خير وقال عليه السلام
الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا ۝ فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر في
البياعات ان وقع عن مال بمال لان المدعى عليه يعطي ما يعطي عوضا عما اقر به وهذا هو معنى البيع فوجب اعتباره
بالبياعات في كل الاحكام ۝ وان وقع عن مال بمنافع فيعتبر بالاجارات لان المدعى عليه جعل المنافع عوضا
عن المال الذي اقر به وهو معنى الاجارة فوجب ان يعتبر بها فيما يجوز من ذلك وفيما لا يجوز ۝ والصلح عن السكوت
والانكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة لانه في زعم المدعي
انه محق في دعواه وانما يأخذه عوضا عما هو حقه فيعامل بما يقتضيه اقراره وفي زعم المدعى عليه المدعي
مبطل في دعواه وانما يدفع اليه ما يدفعه ليدفع الخصومة والشغب عن نفسه فيعامل بما يقتضيه اقراره و
ليس يستحيل ان تختلف احكام العقود بحسبها كالاقالة في حق المتعاقدين وفي حق غيرهما ۝ واذا صالح
عن دار لم تجب فيها الشفعة يريد به اذا صالح مع الانكار والسكوت لان الذي في يده الدار في زعمه انه
افتدى يمينه بالمال فلا يصدق عليه المدعي من غير بينة ۝ وان صالح على دار وجبت فيها الشفعة
لان الذي في يده الدار يزعم انه ملكها بعوض فكان كالمشتري بها ۝ وان صالح عن اقرار فاستحق بعض
المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض لما بينا ان حكم الصلح مع الاقرار حكم البيع ۝ وان
وقع الصلح عن انكار او سكوت فاستحق المتنازع فيه رد العوض لان في زعم المدعى عليه انه دفع المال
ليسقط الخصومة عن نفسه ويدفع اليمين فلما استحقت الدار تبين انه لم يكن للمدعي حق الخصومة و

والاستحقاق فيكون اخذ العوض من غير شيء فيلزمه رده وان استحق بعض ذلك رد حصته اعتبارا للبعض
بالكل وان ادعى حقا في دار لم يبينه فصولح من ذلك ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض لجواز
ان يكون المدعى عليه فيما بقي والصلح جائز من دعوى الاموال والمنافع وجناية العمد والخطا اما الجواز
الصلح عن المال فلما ذكرنا ان الصلح عن المال في معنى البيع واما المنافع فيجوز اخذ العوض عنها في العقود
فكذا بالصلح اصله الاعيان واما جناية العمد فلان دم العمد يجوز عوضه الى مال بعقد يمكن الشبهة فجاز
الصلح عنه على مال اعتبارا بالعيب واما جناية الخطا فالواجب فيها المال والصلح على المال جائز ولا يجوز
الصلح عن دعوى حد لان الحد حق الله تعالى والصلح عن حقوق الله تعالى لا يصح واذا ادعى الرجل على امراة نكاحا
وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع ومعنى الجواز انه ينفذ في الظاهر
فاما فيما بينه وبين الله تعالى لا يحل له الخوف ان كان كاذبا وان ادعت امراة نكاحا على رجل فصالحه
على مال بذله لها لم يجز لانه اذا ترك دعوى النكاح فلا يخلو اما ان يجعل هذا فرقة او لا يجعل فرقة لا وجه الى الاول
لان الزوج لا يعطي العوض في الفرقة عادة فاذا لم يكن فرقة بقي الامر على ما كان عليه قبل الدعوى فلا يكون
ما اخذته عوضا عن شيء فلم يجز ولزمها رده وان ادعى رجل على رجل انه عبده فصالحه على مال
اعطاه جاز وكان في حق المدعي في معنى العتق على مال وفي حق المدعى عليه بالاخذ بانه دفع الخصومة عن نفسه
بما يعطيه وكذلك جاز فان اقام المدعي البينة فلا شيء له الا الولاء لان رضاه باخذ العوض من عبده اعتاق على
مال فيلزمه وان لم يقم البينة فلا ولاء له لانه غير مصدق في دعواه وكل شيء وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد
المداينة لم يحمل على المعاوضة وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه كمن له على رجل الف جياد فصالحه
منها على خمسماية زيوف جاز وصار كانه ابراه عن بعض حقه لان امور المسلمين محمولة على الصحة ما امكن
فاذا وقع الصلح على ما هو مستحق بعقد المداينة لا يمكن حمله على المعاوضة لما فيه من الربوا فحمل على اسقاط
بعض الحق وحقه ثابت في القدر والجودة جميعا وقد اسقط ولو صالحه على الف مؤجلة جاز وكانه اخر نفس
الحق لانه لا يمكن حمله على المعاوضة لانه يصير بايعا للدراهم بمثلها نسيئة وهذا لا يجوز فحملناه على
التاخير تحريا للصحة ولو صالحه على دنانير الى شهر لم يجز لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن
حمله على تاخير حقه فلا بد من الحمل على المعاوضة وتاجيل احد البدلين في الصرف لا يجوز ولو كانت له الف مؤجلة
فصالحه على خمسماية حالة لم يجز لان من له دين مؤجل لا يستحق التعجيل فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد

المداينة فكان معاوضة خمسماية بالف وهذا لا يجوز ولو كان له الف سود فصالحه على خمسماية بيض
لم يجز لانه من له السود لا يستحق البيض فقد صالح على ما لا يستحق بعقد المداينة فكان عوضا فلا يصح
التفاضل فيه بخلاف ما اذا كان له بيض فصالحه على سود لان السود من جنس حقه والمستحق الجياد مستحق
التفاضل لها دونها وهذا في الحقيقة اسقاط حقه عن الجودة فان وكل رجلا بالصلح عنه فصالح لم يلزم الوكيل
ما صالح عليه الا ان يضمنه والمال لازم للموكل وهذا الذي ذكره لا يصح على الاطلاق وانما يصح فيما
لا يكون الصلح فيه معنى المعاوضة كالصلح اذا وقع على ما يستحق بعقد المداينة لانه في معنى الحط والصلح
عن دم العمد فاذا كان هكذا لا يتعلق حقوقه بالوكيل فلا يلزم الوكيل ويلزم الموكل الا ان يضمنه الوكيل
فيلزمه بحكم الضمان لا بعقد الصلح فاما اذا وكله بالصلح عن مال بمال يجب ان يلزم المال الوكيل لانه
في معنى البيع وحقوق البيع متعلقة بالوكيل فان صالح عنه على مال بغير امره فهو على اربعة اوجه
ان صالح بمال وضمنه تم الصلح لان العاقد لم يوجب عليه الضمان فالمال يلزمه بالضمان وقد سلم العوض
للمدعى عليه بضمانه فتم الصلح وكذلك ان قال صالحتك على الفي هذه تم الصلح ولزمه تسليمها لانه
يقتضي التزام التسليم واذا لزمه التسليم تم العقد وكذلك لو قال صالحتك على الف درهم وسلمها
لان التسليم يوجب سلامة العوض للمدعي وهو مقصوده من هذا العقد فصح العقد وان قال صالحتك
على الف فالعقد موقوف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه الالف وان لم يجز بطل لان العاقد تبرع
بالعقد دون المال فلا يجوز ان يلزمه زيادة على ما التزم وسقوط الحق عن المدعى عليه يتوقف على سلامة
المال للطالب وان اجاز المطلوب الصلح لزمه المال فتم العقد لسلامة العوض للمدعي واذا لم يجز
لم يسلم له العوض فبطل العقد واذا كان الدين بين الشريكين فصالح احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه
بالخيار ان شاء اتبع الذي عليه الدين بنصفه وان شاء اخذ نصف الثوب الا ان يضمن له شريكه ربع الدين
اما له ان يتبع المديون بحصته فلان الدين ثابت في ذمته فكان له ان يرجع عليه بنصفه كما لو اشترى
شريكه بنصفه ثوبا واما له ان ياخذ نصف الثوب من الشريك فلان الصلح وقع على نصيب والدين مشاعا
لان قسمة الدين قبل القبض لا يصح فصار عوض حقهما فتوقف على اجازته فاذا اخذ النصف فقد اجاز
العقد بطريق الدلالة فجاز فان ضمن شريكه له ربع الدين لم يكن له على الثوب سبيل لان حقه في
الدين دون العين ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان يشركه فيما قبض ثم يرجعان

على الغريم بالباقي لان المقبوض من النصيبين لانا لو جعلناه من نصيب احدهما كان هذا قسمة الدين حال كونه

في الذمة وهذا لا يجوز لان القسمة فيها معنى التمليك لان ما ياخذه احدهما نصفه حقه والنصف الآخر يكون

عوضا عما في يد الآخر فيؤدي الى تمليك الدين من غير من عليه الدين وهذا لا يجوز واذا كان المقبوض بينهما

كان الباقي ايضا بينهما ايضا فيرجعان به ❁ ولو اشترى احدهما بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه

ان يضمنه ربع الدين لانه اشترى بدين في ذمته فصار قصاصا بدينه فصار كانه قبض نصف الدين فيكون

له على السلعة سبيل الا ان يتفقا على الشركة فيها لانه ملكها القابض بشرائه الا اذا سلم نصفه و

رضي به شريكه فيصير كانه باع منه نصف الثوب ❁ واذا كان السلم بين الشريكين فصالح احدهما من نصيبه

على راس المال لم يجز عند ابي حنيفة وقال محمد يجوز الصلح وذكر الحاكم الشهيد قول محمد مع قول ابي حنيفة فهما

يقولان الصلح على راس المال فسخ العقد ولكل واحد منهما حق لا ينفرد بالفسخ في نصيب نفسه كما في بيع

العين ولابي حنيفة ان الصلح قسمة الدين قبل القبض لان اركان الصلح عن نصيبه خاصة لا يتحقق ذلك الا ان

يتميز نصيبه عن نصيب صاحبه وهو معنى القسمة وان كان الصلح على النصف من النصيبين لا يمكن تصحيحه

بدون اجازة الآخر لتناوله نصيبه وهذا بخلاف ما اذا ابرا احدهما من نصيبه حيث يصح لانه ليس

بقسمة بل هو اسقاط محض بخلاف الصلح عن الدين لانه لا يؤدي الى قسمة في الذمة فيصح ❁ واذا كانت

التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض جاز قليلا كان او كثيرا

ما اعطوه لانه بمنزلة البيع ❁ وان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او ذهبا فاعطوه فضة جاز

ايضا لانه بمنزلة بيع ذهب بفضة فيجوز كيفما كان الا انه لا بد من التقابض في المجلس لانه عقد الصرف

وان كانت التركة فضة ذهبا وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلا بد ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك

الجنس حتى يكون نصيبه بمثله من ذلك الجنس والزيادة بما له من بقية التركة من حقه وهذا ظاهر ❁ واذا كان

في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل

لان الصلح يتضمن تمليك الدين من غير من عليه الدين وذكر الحيل بعض ❁ فان شرطوا ان يبرا الغرماء منه ولا

يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز لانه حينئذ يقع على براءة الغريم وليس فيه تمليك الدين من

غير من عليه الدين فيصح والله اعلم بالصواب

## كتاب الهبة

الهبة تصح بالايجاب والقبول والقبض اما اشتراط الايجاب والقبول فلان الهبة عقد والعقد هو الايجاب

والقبول واما القبض فلان الهبة تبرع فلا تملك بمجرد القول حتى ينضم اليه غيره حتى لا يؤدي الى الزام المتبرع

ما لم يتبرع به ❁ فان قبض الموهوب له في المجلس بغير اذن الواهب جاز والقياس ان لا يجوز وهو قول

الشافعي والصحيح قولنا لان الواهب يقصد بالهبة التمليك وذا لا يتم الا بالقبض فصار في الهبة

تسليطا على القبض فكان الاذن ثابتا دلالة ❁ وان كان قبض بعد الافتراق لم يصح الا ان ياذن له الواهب

في القبض لان القبض بمنزلة القبول في البيع لان الملك يحصل به ثم لا يثبت حكم القبول بعد الافتراق

فكذا القبض اما اذا قبض بعد الافتراق باذن الواهب فالقياس ان لا يجوز وهو القياس على الاستحسان الاول

وفي الاستحسان يجوز وجه الاستحسان ان العقد انعقد بوجود الايجاب والقبول والقبض يحتاج اليه

اذن المالك اما صريحا او دلالة ولا دلالة لانه لم يثبت لعدم التسليط فلا بد من التصريح بالاذن و

تنعقد الهبة ❁ واما قوله نحلت فالنحلى يعبر بها عن الهبة ❁ واما قوله اعطيت فالعطية يراد بها الهبة و

اما قوله اطعمتك فلان الاطعام يقتضي الهبة كالاطعام في الكفارة وفي لا تحتمل هذا الكذا فلان هذا وقوله

اعطيتك سوى ❁ واما قوله اعمرتك هذا الشيء فلقوله عليه السلام امسكوا عليكم اموالكم ولا تعمروا فمن اعمر شيئا

فهو لمن اعمر ❁ واما قوله حملتك على هذه الدابة فلان هذا اللفظ يستعمل في الهبة والصدقة ❁ وقوله اذا نوى

بالحملان الهبة فلان هذا اللفظ يحتمل العارية ايضا فلا بد من النية في ذلك ❁ ولا يجوز الهبة فيما يقسم

الا محوزة مقسومة وهذا عندنا وقال الشافعي يصح في المشاع والصحيح قولنا لانا لو صححنا

هذه الهبة لثبت الملك ومتى ثبت الملك يثبت له ولاية المطالبة بالقسمة تكميلا لمنفعة الملك واذا طلب

يجب القسمة والواهب لم يلتزم القسمة لا صريحا ولا دلالة لان الموجود ليس الا الهبة التي تبنى من اثبات

الملك وليس من ضرورة اثبات الملك التزام القسمة فعلى هذا انه يؤدي الى ان يلزم الواهب شيئا

لم يلتزمه فوجب ان لا يلزمه دفعا للضرر ❁ وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة جائزة لانه لا يلزمه الواهب

شيء لم يلتزمه بخلاف الذي ينقسم على ما بيناه ❁ ومن وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة وان قسمه وسلمه

جاز لان المانع يزول عند القسمة والتسليم فيجوز ❁ ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم

فالهبة فاسدة فان طحن وسلم لم يجز لان الفساد هاهنا لمعنى في المعقود عليه فلا يصح الا بتجديد العقد

واما الفساد في هبة المشاع لمعنى يعود الى القبض فصار بمنزلة الشرط الملحق فجاز ان يسقط

باسقاطه ❁ واذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يجدد فيها قبضا لانه

انما اما ان كانت امانة في يده او كانت مضمونة فان كانت امانة كالعارية والوديعة لا يحتاج الى تجديد
القبض استحسانا لان صحة الهبة مفتقرة الى مجرد القبض وقد وجد بخلاف بيع الوديعة ممن في يده لانه يفتقر
الى قبض مضمون فلا بد من تجديد قبض آخر وذا لا يتحقق الا بالتخلية بينه وبين الوديعة وان كان في يد
الموهوب له مضمونا اما ان كان مضمونا بالمثل او بالقيمة كالمغصوب والمقبوض على سوم الشراء لا يحتاج
الى تجديد القبض لان القبض الذي تقتضيه الهبة وجد وزيادة وهو الضمان وان كان مضمونا بغيره كالمبيع المضمون
بالثمن وكالرهن بالدين فلا بد من قبض مستانف بعد عقد الهبة بان يرجع الى موضع فيه العين ويمضي وقت يتمكن
من قبضها لان العين وان كانت مضمونة في يده الا انه لا يصح البراءة عنه مع وجود القبض الموجب له فلم يكن
الهبة براءة فلا يوجد القبض المستحق بالهبة فلم يكن بد من تجديد قبض آخر ولا كذلك ضمان الغصب لانه تصح البراءة منه
فصار الهبة براءة من الضمان فبقي قبض من غير ضمان فتصح الهبة به واذا وهب الاب لابنه الصغير ملكه الابن با
لعقد لان القابض للصغير هو الاب فاذا كان العين في يده غير مضمونة صار قابضا عقيب العقد فتمت الهبة وان
وهب له اجنبي هبة تمت بقبض الاب لان للاب عليه ولاية فيكون ذلك الى الاب كسائر حقوقه واذا وهب لليتيم
هبة فقبضها وليه جاز لان قبض الهبة من حقوقه وجميع حقوقه يتولاها وليه فكذا هذا الحق ووليه
ابوه او وصي ابيه بعده او جده اب ابيه و وصيه فان كان في حجر امه فقبضتها له جاز وكذلك ان
كان في حجر اجنبي يربيه فقبضه له جاز لان من يربيه ويعوله له عليه ضرب من الولاية ولهذا يؤدبه
ويسلمه في الصنايع التي تعود منفعتها اليه فجاز قبضه له وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز ذلك
لان للصبي يدا معتبرة فيصح قبضه اصلا كالبالغ ولانه نافع محض فيؤهل لذلك ايصالا للنفع اليه
واذا وهب اثنان من واحد دارا جاز وان وهب من اثنين لم يجز عند ابي حنيفة وقالا يصح وهذا بناء
على ما بينا من كون الشيوع مانعا صحة الهبة واذا وهب هبة لاجنبي فله الرجوع فيها الا ان يعوضه
عنها او تزيد زيادة متصلة او يموت احد المتعاقدين او تخرج الهبة من ملك الموهوب له والاصل فيه قوله
عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب عنها ولان هذا العقد خلي عن الغرض المطلوب للواهب لان
غرضه من الهبة التودد والتحبب على ما قال عليه السلام تهادوا تحابوا وجعل المحبة ملازمة للهبة
دون محاجة اليها ومباشرة تصرف له لانه محتاج اليها يدلنا ان الغرض هذا على ما يعرف تمامه
في المختلف وقوله الا ان يعوضه عنها المراد بيانه الحديث وقوله او تزيد زيادة متصلة لان الرجوع

لا يتحقق بدون الزيادة ومع الزيادة لا يمكن لانها لم تدخل تحت الهبة وقوله او يموت احد المتعاقدين
او تخرج الهبة عن ملك الموهوب له لانه يؤدي الى الحاق الضرر بذلك الغير الذي ملكه وان وهب هبة لذي
رحم محرم منه فلا رجوع فيها وقال الشافعي للوالد ان يرجع فيما وهب لولده والصحيح قولنا لقوله عليه السلام
اذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها ولان بينهما صلة رحم كاملة وقد حصل الثواب الذي هو المقصود
وهو صلة الرحم فصار كانه عوض عنها وما وهب احد الزوجين للآخر فكذلك لحصول المقصود و
هو الهبة واذا قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا منها او في مقابلتها فقبضها
الواهب سقط الرجوع لان حق الرجوع انما يثبت للواهب لوجود التعويض بلفظ يدل عليه فان عوض
اجنبي عن الموهوب له متبرعا فقبض العوض سقط الرجوع لان حق الرجوع انما يثبت للواهب لخلل في مقصوده
فاذا عوضه الاجنبي فقد حصل العوض له فلا يرجع المعوض ايضا في عوضه لان مقصوده بالتعويض
اسقاط حق الواهب في الرجوع وقد حصل وان استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض لانه اذا استحق
كل الهبة كان للمعوض ان يرجع في عوضه ليتم سلامة الموهوب للموهوب له باسقاط حق الواهب في
الرجوع وقد فات فكذا في البعض اعتبارا للجزء بالكل وان استحق نصف العوض لم يرجع
في الهبة وقال زفر يرجع في نصف الهبة اعتبارا لاحدهما بالآخر ولنا ان المستحق جعل كان لم
يكن وما بقي يصلح عوضا عن الكل الا انه يختل رضا الواهب فيثبت له خيار فان شاء رد ما بقي
ليدفع الضرر عن نفسه وان شاء امسك ما بقي ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما او بحكم الحاكم لان هذا
فسخ عقد بعد تمام الملك فيه لمعنى في ارادته فلا يصح من غير قضاء ولا رضا كالفسخ بالعيب واذا تلفت
العين الموهوبة او استحقها مستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشيء لانه لم يغره لان
حق الرجوع انما يثبت اذا غره والغرور انما يثبت في عقد فيه بدل كالبيع او قبض يقع للدافع كالو ديعة
او في الامر بالتصرف في شيء يضيفه الى نفسه كان يقول اهدم هذا الحائط لي ولم يوجد شيء من ذلك فلا
يثبت له حق الرجوع واذا وهب بشرط العوض اعتبر التقابض في العوضين لانه عقد هبة فيهما
ابتداء لوجود لفظ الهبة ومن شرط الهبة القبض وان تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع
يرد بالعيب وخيار الرؤية ويجب فيه الشفعة فالحاصل انه هبة ابتداء بيع انتهاء عندنا وقال زفر والشافعي
في قوله هو بيع ابتداء وانتهاء اعتبارا للمعنى ولنا ان شرط العوض يختص بالبيع وصيغة العقد

تختص بالتبرع والجمع بينهما ممكن في الحالين فجعلناه شرطا ابتدا او بيعا انتها عملا بهما وجمعا بينهما ۞ والعمرى
جايزة للمعمر حال حيوته ولورثته بعده وصورة العمرى ان يقول جعلت هذه الدار لك عمرى او عمرتك او هي لك حياتك
فاذا مت فهو رد علي وكان ذلك كهبة والشرط باطل لما روي عن النبي عليه السلام انه اجاز العمرى وابطل شرط المعمر ۞
والرقبى باطلة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف جايزة وهو قول الشافعي وصفته ان يقول هذه الدار لك
رقبى والصحيح قولنا لما روي ان النبي عليه السلام اجاز العمرى وابطل الرقبى ولان الملك في الرقبى متعلقة
بالخطر لان معناها ان مت قبلك فهو لك وان مت قبلي فهو لي وتعليق الملك بالخطر لا يجوز بخلاف العمرى لانه
اثبات الملك في الحال ثم تعليق الفسخ بالخطر ويجوز في الفسخ ما لا يجوز في التمليك ۞ ومن وهب جارية الا
حملها صحت الهبة وبطل الاستثنا لان الحمل جزء منها فلا يصح الاستثنا ثم يكون شرطا فاسدا الا
ان الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة كما ذكرنا في شرط العمرى ۞ والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض
ولا في مشاع يحتمل القسمة لانها تبرع لا يتم بمجرد العقد كالهبة ۞ واذا تصدق على فقيرين بشي جاز لان الصدقة
اخراج الى الله تعالى وهو واحد لا شريك له الا ان الفقرا يقبضون نيابة عن الله تعالى ۞ ولا يصح الرجوع
في الصدقة بعد القبض لان المقصود قد حصل وهو الثواب ۞ ومن نذر ان يتصدق بماله تصدق بجنس
ما يجب فيه الزكوة وهذا استحسان والقياس ان يلزمه التصدق بكل ماله لان اسم المال يتناول ساير
اجناس الاموال الا انا استحسنا وقلنا ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الشرع مضافا الى مطلق المال
ينصرف الى مال الزكوة لا الى كل مال فكذا هذا ۞ ومن نذر بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع ويقال له امسك
ما تنفقه على نفسك وعيالك الى ان تكتسب مالا فاذا اكتسب مالا تصدق بمثل ما امسكت لان الملك
عبارة عما يملك وذا متحقق في جميع الاموال وانما كان له ان يمسك قدر النفقة لانه لو تصدق بجميع ماله لحقه المضرة

## كتاب الوقف

لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند ابي
حنيفة الا ان يحكم به حاكم او يعلقه بموته فيقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا وقال ابو يوسف يزول
الملك بمجرد القول وقال محمد لا يزول حتى يجعل للوقف وليا ويسلمه اليه ولابي يوسف انه بالجعل لله تعالى
يسقط حق نفسه والاسقاط يتم بنفس المسقط كالطلاق والعتاق ولمحمد انه هبة من وجه من العباد
بجهة خاصة فلا يتم الا بالتسليم ولابي حنيفة وهو قول زفر ان الوقف تبرع بالمنافع فلا يلزم ولا يتابد
كالعارية الا اذا حكم به حاكم لان حكمه يلحقه بالقطع وكذا اذا اوصى به يصير لازما به واذا استحق
الوقف

80

خرج من ملك الواقف ولم يدخل في ملك الموقوف عليه لان الملك لو انتقل الى الموقوف عليه لما جاز التوقف كساير
الاملاك ۞ ووقف المشاع جايز عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز لان اصل القبض شرط لتمام الوقف عنده
فكذا ما يتم به القبض وتمام القبض فيما يحتمل القسمة بالقسمة وقاسه على الصدقة المنفذة وعلى اصل ابي يوسف
الوقف نظير العتق والشيوع لا يمنع العتق فكذا لا يمنع الوقف الا ان العتق لا يتجزى عنده لما فيه من تضاد
الاحكام في محل واحد وهذا المعنى لا يوجد في الوقف فيحتمل التجزي فيتم مع الشيوع ۞ ولا يتم الوقف عند ابي
حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره لجهة لا تنقطع ابدا وقال ابو يوسف اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها
للفقرا وان لم يسمهم لما روي ان النبي عليه السلام والصحابة وقفوا ولم ينقل عن احد منهم ان جعل آخره للفقرا
ولهما ان من شرط الوقف هو التابيد بدليل انه لو وقته لم يصح فاذا وقف على ما ينقطع فقد توقت
معنى فلا يصح ۞ ويصح وقف العقار ولا يصح وقف ما ينقل ويحول وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة
ببقرها واكرتها وهم عبيده جاز وقال محمد يجوز حبس الكراع والسلاح وقال الشافعي ما يبقى اصله اذا
امكن الانتفاع به مع بقا عينه وجاز بيعه جاز وقفه لمحمد ان القياس ان لا يجوز وقف المنقولات لما فيه
من معنى التوقيت الا انا تركنا القياس في الكراع والسلاح بقوله عليه السلام اما خالد فقد حبس ادرعا له و
افراسا في سبيل الله ولابي يوسف ان العقار انما جاز وقفه لامكان الانتفاع بغلته وهذا المعنى موجود فيهما
سواه ولابي حنيفة ان ما ينقل ويحول فلا يجوز وقفه كالطعام والمعنى فيه انه لا يتابد ۞ واذا صح الوقف لم
يجز بيعه ولا تمليكه الا ان يكون مشاعا عند ابي يوسف فيطلب الشريك القسمة فتصح مقاسمته لان القسمة فيها
تمييز الحقوق وتعديل الانصبا والممنوع منه التمليك لانه ينافي ما هو مقصود الوقف فلا يصح كالبيع
بعد العتق ۞ والواجب ان يبتدى من ارتفاع الوقف بعمارته شرط الواقف ذلك او لم يشترط لان المقصود
من الوقف الغلة وبقاؤه على وجه التابيد والمؤن الذي يكون سببا لزيادة الغلة وتابيد الوقف
يجب ان يكون مستثنا من الوقف ليكون صونا للوقف ۞ فان وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من
له السكنى لان الانتفاع بطريق السكنى لا يمكن الا بالعمارة فكانت النفقة على من له المنفعة اصله العبد
الموصى بخدمته ۞ فان امتنع من ذلك او كان فقيرا آجرها الحاكم وعمرها باجرتها فاذا عمرت ردها الى
من له السكنى لانه لو لم يعمرها يبطل حق الواقف وحق صاحب السكنى اصلا ولو عمرها بطريق الاجارة يتاخر
حق صاحب السكنى والتاخير اولى من ابطال حقهما من كل وجه ۞ وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه

الحاكم الى عمارة الوقف ان احتاج وان استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى عمارته فيصرفه فيها لانه من اجزاء الوقف
فيجب صرفه في عمارة الوقف حتى يتأبد وان استغنى عنه يجب حفظه وصيانته الى وقت الحاجة الى العمارة حتى
لا يتعذر العمارة ۵ ولا يجوز ان يقسم بين مستحقي الوقف لانه جزء من العين الموقوفة وحق الموقوف عليه في
الانتفاع بالوقف دون العين لانها للرقبة حق الله تعالى فلا يجوز ان يدفع اليهم ما ليس حقا لهم ۵ واذا جعل الواقف
غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية اليه جاز عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز وهو قول الشافعي لابي يوسف
ان معنى القربة لا ينعدم على ما قال عليه السلام نفقة الرجل على نفسه وعياله صدقة وقال عليه السلام ابدأ بنفسك
ثم بمن تعول وجه قول محمد ان الوقف تبرع بازالة الملك واشتراط الغلة او بعضها لنفسه يمنع زوال
ملكه بطريقه ويأذن للناس بالصلوة فيه فاذا صلى فيه واحد زال ملكه عنه ذكره عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لانه ازالة الملك الى الله تعالى فيصح بمجرد القول كالاعتاق وكان ابي حنيفة وهو قول
محمد انه حرره عن ملكه وجعلها لله تعالى خالصا كما قال الله تعالى ان المساجد لله الا ان تمام التبرع
بحصول ما هو المقصود منه والمقصود اقامة الصلوة فاذا صلى فيه واحد حصل ما هو المقصود فيتم
التبرع ۵ ومن بنى سقاية للمسلمين او خانا يسكنه بنو السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملكه
عن ذلك عند ابي حنيفة حتى يحكم به حاكم وقال ابو يوسف يزول ملكه بالقول وقال محمد اذا استقى الناس
من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك لان من اصل محمد ان القبض شرط لزوال
ملك الواقف الا ان القبض لا يتأتى في هذه المواضع فاقمنا وجود بعض مقصود الواقف مقام القبض
ومن اصل ابي يوسف ان الملك يزول بمجرد القول كالاعتاق ومن اصل ابي حنيفة ان الملك في الوقف لا يزول
الا بحكم الحاكم ۵

## كتاب الغصب

قال رحمه الله ومن غصب شيئا
له مثل فهلك في يده فعليه ضمان مثله وان كان مما لا مثل له فعليه قيمته وعلى الغاصب رد العين المغصوبة لقوله
عليه السلام على اليد ما اخذت حتى ترد فان كانت هالكة وهي مثلية فعلى الغاصب مثلها لان حق
المالك في الصورة والمعنى وفي ايجاب المثل تحصيلهما فكان اولى من تفويت احدهما وان لم تكن مثلية تجب فيه
القيمة لانها اذا لم تكن مثلية كانت القيمة اعدل فكان القضاء بها اولى ۵ فان ادعى هلاكها حبسه الحاكم
حتى يعلم انها لو كانت باقية اظهرها ثم قضى عليه ببدلها لان الاصل رد العين والاصل بقاؤها فاذا ادعى
الهلاك فقد ادعى خلاف الاصل فيحبس الى ان يعلم ما يدعيه فاذا ثبت الهلاك سقط عنه رد العين فلزمه بدلها

والغصب فيما ينقل ويحول لان الغصب اثبات اليد على مال الغير على وجه يفوت يد المالك وذا انما يتأتى فيما ينقل و
يحول ۵ واذا غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يضمن وبه قال الشافعي و
الصحيح قولنا لان الغصب الموجب للضمان اعجاز المالك عن الانتفاع بالعين بفعل في العين لان موجبه وهو
اخذ الضمان اعجاز المالك عن الانتفاع به بفعل في العين يجب ان يكون سببه هكذا تحقيقا للمعادلة وضمان
العدوانات وبيان انه لم يوجد لانه لم يوجد منه الا شغل الدار بامتعته ونفسه وهذا لا يعجزه عن الانتفاع
بالدار بواسطة التفريغ لولا منع المالك عن التفريغ والمنع تصرف في المالك لا في الدار وهذا لا يكون سببا
للضمان كما لو حال بين المالك ومواشيه حتى ضاعت مواشيه ۵ وما نقص منه بفعله وسكناه ضمنه في قولهم
جميعا لان هذا اتلاف لا غصب ۵ واذا هلك المغصوب في يد الغاصب بفعله او بغير فعله فعليه الضمان لان الضمان
يجب بالغصب لانه يتقرر بالهلاك لتعذر الرد ۵ وان نقص في يده فعليه ضمان النقصان لان ضمان الغصب
يتعلق بالقبض والاوصاف يمكن افرادها بالقبض فجاز افرادها بالضمان بخلاف ضمان البيع لان ثمن المبيع
مضمون بالعقد والاتباع لا يمكن افرادها بالعقد فافترقا ۵ ومن ذبح شاة غيره بغير اذنه فمالكها بالخيار
ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها الى الغاصب وان شاء اخذها وضمنه نقصانها اما رجوعه بالنقصان فلان
الذبح نقص في الحيوان لقيام بعض المقاصد بعده فصار كقطع الثوب واما جواز تضمينه كل القيمة فلانه
بالذبح فوت الحيوة فجاز ان يلزمه جميع القيمة كما لو قتلها ۵ ومن خرق ثوب غيره خرقا يسيرا ضمن نقصانه
لانه نقص حصل بصنعه فيضمنه ۵ وان خرقه خرقا كبيرا ابطل عامة منفعته فلمالكه ان يضمنه جميع قيمته وقال
الشافعي يضمنه النقصان لا غير وهكذا قال في مسئلة الشاة والصحيح قولنا لانه فوت عليه المنفعة
المقصودة من العين فكان له ان يضمنه كما لو اختلطت ثياب انسان بزيت او دهن والفرق بين اليسير والفاحش
ان اليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة والفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة هو الصحيح ۵
واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها و
ملكها الغاصب وضمنها ولم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها وهو كمن غصب شاة فذبحها وشواها
او طبخها او حنطة فطحنها او حديدا فاتخذه سيفا او صفرا فجعله آنية اما زوال ملك صاحبها
فمذهبنا وقال الشافعي لا ينقطع حق صاحب العين وله ان يأخذها ويضمنه النقصان والصحيح
قولنا لانه احدث صنعة متقومة صير العين هالكة من وجه وفوات اعظم منافعه والباقي فوجب ان ينقطع

حقه من العين الى القيمة وفي ايجاب الضمان مراعاة حق المالك وحق الغاصب فوجب المصير اليه على ما يعرف
تمامه في المختلف الا انه لا يحل للغاصب الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها ليكون الانتفاع برضا المالك ● وان
غصب ذهبا او فضة فضربها دراهم او دنانير او آنية لم يزل ملك مالكها عنها عند ابي حنيفة وقالا يملكها الغاصب
استدلالا بالحديد اذا ضرب آنية ونحوها من المسائل ولابي حنيفة ان الصناعة في الذهب والفضة لا تخرجهما من
جنسهما لقيام الاسم وعامة المنافع المطلوبة وكذا يجري الربوا ويجب الزكوة فاذا بقي اسم العين وحكم
العين كان دليلا على بقاء العين المغصوبة لو تعذر على المالك اخذهما انما يتعذر لاجل الصنعة والجودة
ولا قيمة للصنعة في هذه الاموال منفردة عن الاصل وبه فارق الحديد والصفر فان الصنعة ثمة تخرجهما من
الوزن ومن ان يكون مال الربوا وللصنعة فيه غير مال لها قيمة وكذا اسم العين وحكمه قد تبدل فافترقا ●
ومن غصب ساجة فبنى عليها زال ملك مالكها عنها ولزم الغاصب قيمتها وقال الشافعي ينقض البناء ويرد
على صاحبها والصحيح قولنا لانه لا بد من الحاق الضرر باحدهما الا ان في الاضرار بالغاصب اهدار حقه اصلا
وفي قطع حق المالك بالقيمة توفير حقه معنى ودفع الضرر واجب ما امكن فكان ما قلناه اولى ● ومن غصب
ارضا فغرس فيها او بنى قيل له اقلع الغرس والبناء وردها الى العين المغصوبة وهي الارض بحالها فارغة
لمكان مصلحته قبل ذلك لم يصر تابعة لمال الغاصب فلزمه ردها كما قبل البناء والغرس واذا لزمه ردها
لزمه تفريغها كما لو غصب ظرفا فيه طعام ● وان كانت الارض تنتقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمن له قيمة البناء
والغرس مقلوعا ويكون له لان في منع الغاصب عن قلع الغرس والبناء اضرارا به لانه عين ماله فلا يجوز منعه عنهما او
في قلعه وتسليمه ضرر على رب الارض وقد امكن ابقاء حق كل واحد منهما من غير ضرر بحق الغاصب في البناء والغرس
مقلوعا فاذا دفع اليه القيمة فقد اصلح له لسقوط اجرة القلع عنه وفي ايجاب القيمة على المالك وابقاء البناء
والغرس دفع ضرر النقصان عن ملكه فكان ما قلناه اولى ● ومن غصب ثوبا فصبغه احمر او سويقا فلته
بسمن فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومثل السويق وسلمهما للغاصب وان شاء اخذهما
وغرم ما زاد الصبغ والسمن فيهما لان الصبغ مال متقوم للغاصب وهو قائم في الثوب وبغصبه لا تسقط
حرمة ماله واصل الثوب لصاحب الثوب وقد تعذر تمييز احدهما عن الاخر وتعذر ايضا ابطال ملك كل واحد منهما
على الانفراد اليه الا ان صاحب الثوب صاحب الاصل والغاصب صاحب الوصف واثبات الخيار لصاحب الاصل اولى
لان الاصل قائم بنفسه والوصف قائم بالاصل وكذا السويق السمن فيه زيادة وصف من مال الغاصب كالصبغ

في الثوب لصاحب الثوب خيار آخر لم يذكره صاحب الكتاب وهو ان يترك صاحب الثوب الضمان فيكون الصبغ
والثوب على الشركة فاذا بيع الثوب قسم على حصتهما فيضرب صاحب الثوب بقيمة ثوب ابيض ويضرب الغاصب
بقيمة صبغ في ثوب كما لو هبت الريح بثوب انسان فالقته في صبغ غيره فانصبغ الا ان ههنا لا يضمنها مالكها
اصل المسألة ان المضمونات تملك بالغصب عند اداء الضمان وقال الشافعي رحمه الله لا يملك والصحيح قولنا لان
الغاصب ملك بدل المغصوب بكماله والمبدل قابل للنقل من ملك الى ملك فوجب ان يزول المبدل عن ملكه الى
ملك من وجب عليه الضمان تحقيقا للمعادلة ● والقول في القيمة قول الغاصب مع يمينه لان المالك يدعي عليه
زيادة القيمة وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه ● الا ان يقيم المالك بينة باكثر من ذلك لان البينة
اقوى من اليمين لانها ملزمة واليمين دافعة ● فان ظهرت العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك
او ببينة اقامها او بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار للمالك لان الضمان تمام ملكه في العين وقد رضي المالك با
لقيمة التي ادعاها فصار كالعقد يلزم اذا وجد الرضا كذلك ههنا وان كان ضمنه بقول الغاصب مع يمينه
فالمالك بالخيار ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض لانه لم يرض بزوال ملكه الا بالقدر
الذي ادعاه ولم يسلم له فبقي له الخيار وان امضى الضمان جاز لانه اسقط حقه في الزيادة ولو ذكر ان اخذ
العين ورد العوض جاز ايضا لما فيه من استدراك حق لم يرض بسقوطه ● وولد المغصوبة ونماؤها و
من اللبن والصوف والسمن
ثمرة البستان المغصوب امانة في يد الغاصب ان هلك فلا ضمان عليه الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالكها
فيمنعه اياها وقال الشافعي كل ذلك مضمون عليه والصحيح قولنا لان الغاصب لم يفوت يد المالك عنها
فلا تزال يد الغاصب من الضمان تحقيقا للعدل لا الانصاف الا اذا تعدى او منعها بعد طلب المالك
صار مبطلا على المالك حق الانتفاع فيضمن ● وما نقصت الجارية بالولادة في يد الغاصب فان كان في قيمة
الولد وفاء جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الغاصب وهذا استحسان وفي القياس ان لا تجبر به وهو قول
الشافعي وزفر والصحيح قولنا لان سبب النقصان عين سبب الزيادة لان سبب النقصان الولادة و
الولادة سبب الزيادة وهو الولد فلا يكون سببا للضمان لان النقصان اذا كان سببا للزيادة كان كونه
ضررا دون سبب نقصان ليس بسبب للزيادة واخذ المال من الضمين نقصان لا يكون سببا للزيادة وفي حق
الضمين فيكون الضرر في حقه اقوى ولانه يتحمل اعلى الضررين لدفع ادناهما ● ولا يضمن الغاصب منافع
ما غصبه الا ان ينقص باستعماله فيغرم النقصان وقال الشافعي يضمن والصحيح قولنا لان ضمان العدوان

مقيد بالمثل وليس للمنافع مثل من جنسها لتفاوتهما بتفاوت اعيانها في الجودة منها ولا مثل لها من خلاف
جنسها من الدراهم والدنانير لان المنافع لا بقاء لها والدراهم والدنانير لها بقاء ولا مساواة بينهما لانما يبقى
يتعلق بها المصلحة في حالين وما لا بقاء له يتعلق به المصلحة في زمان واحد وحالة واحدة فلا تجب اصلا ۞
واذا استهلك خمر الذمي او خنزيره ضمن قيمتهما عندنا خلافا للشافعي والصحيح قولنا لانه اتلف عينا متقوما
بحقيقة والمتلف عليه يعتقد اطلاق الانتفاع به شرعا ولم يتعرض له بالمنع حسا فوجب ان يضمن قياسا
على ما اذا اتلف الخل والجامع بينهما دفع الضرر ۞ وان استهلكهما على مسلم لم يضمن لانه غير متنفع به في
حقه فلا يضمن له كالميتة والدم ۞

## كتاب الوديعة

قال الشيخ رحمه الله الوديعة
امانة في يد المودع اذا هلكت في يده لم يضمنها لان المودع متبرع في حفظها لصاحبها فلا يوجب ضمانا على
المتبرع للمتبرع عليه ۞ وللمودع ان يحفظها بنفسه وبمن في عياله وهذا استحسان لانه لا يلزمه حفظ
مال الغير الا الذي يحفظ مال نفسه ولا انسان يحفظ مال نفسه بيد من في عياله على ما قيل في قوام العالم
بشيئين بكاسب يجمع وماسك يحفظ ولانه لا يجد بدا من هذا فانه قد يخرج من داره لحاجته ولا يمكنه حمل
الوديعة مع نفسه فاذا خلفها في داره صارت في يد امرأته حكما وما لا يقدر المرء عليه لا يمتنع عنه فهو
عفو او يصير مأذونا من صاحب الوديعة حكما ۞ فان حفظها بغيرهم او اودعها ضمن لان المالك رضي بيده
دون يد غيره والايدي تختلف ۞ الا ان يقع في داره حريق فيسلمها الى جاره او يكون في سفينة فخاف
الغرق فيلقيها الى سفينة اخرى لانه مامور بالحفظ ولا يقدر عليه في هذه الحالة الا بالايداع فكان مأذونا
فيه وقال ابو يوسف لا يصدق على العذر حتى يقيم البينة عليه وهذا صحيح لان الايداع سبب الضمان
فاذا ادعى سقوط الضمان للضرورة لم يقبل قوله الا بحجة كما لو ادعى الاذن في الايداع ۞ وان خلطها
المودع بماله حتى لا تتميز ضمنها لانه استهلاك لها حيث تعذر على المالك الوصول الى عينها بفعل
من جهته ۞ وان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمنها لانه لما وجب عليه التمكين من الاخذ
بقوله عليه السلام من ائتمن امانة فليؤدها فاذا طالبه فقد عزله عن الحفظ فيكون ممسكا مال غيره
بغير اذنه فيكون ضامنا ۞ وان اختلطت بماله من غير فعله بان انشق الكيس في صندوقه فاختلطت
بدراهمه فهو شريك لصاحبها لانه لعدم الصنع الموجب للضمان منه فلا يضمن ولكن يبقى المال مشتركا
بينهما لوقوع المخالطة لا ملاكا ۞ وان انفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع اما
ما انفقه فلانه اتلفه واما الباقي فلان المردود ماله فاذا خلطه بالوديعة خلطا يتعذر التمييز

صار مستهلكا للباقي فيضمن الجميع ۞ واذا تعدى المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه
او عبدا فاستخدمه او اودعها عند غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان وقال الشافعي لا يزول
والصحيح قولنا لان الامر بالحفظ تناول جميع العمر والتعدي لا يبطله الا مر فاذا ازال التعدي عاد
العين الى يده على ما كان عليه فوجد الرد الى نائب المالك فيبرئ عن الضمان ۞ وان طلبها صاحبها فجحدها اياها
ضمنها لانه بالجحود صار متملكا لان الشرع جعل القول قوله فيما في يده ولا يقدر على تملك مال الغير بغير اذنه
الا بالضمان ولان المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالجحود صار مانعا للمالك عن ملكه مفوتا عليه
يده الثابتة حكما فكان كالغاصب هذا اذا جحدها في وجه المالك فان جحدها في غير وجهه لم يذكره
هاهنا قال زفر يضمن وقال ابو يوسف لا يضمن ۞ فان عاد الى الاعتراف لم يبرأ عن الضمان لان بالجحود انتقض
العقد في حق ماله الى حق ما عليه لان الجحود اقرار بعدمها من الاصل ۞ وللمودع ان يسافر بالوديعة
وهذا الذي ذكره قول ابي حنيفة الا في موضع واحد وهو ان يكون طعاما كثيرا فانه اذا سافر به يضمن
استحسانا وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز ان يسافر بما له حمل ومؤنة وقال الشافعي ليس له ان يسافر
بها اصلا لانه تعريض المال على التلف ولنا انه مامور بالحفظ مطلقا وقد اتى به ولهذا قال ابو حنيفة
ما له حمل ومؤنة وما لا حمل له ولا مؤنة يتعدى في ذلك سواء تعدى المسافة او قربت مراعاة لاطلاق اللفظ
وهو القياس واستحسن ابو يوسف فقال ليس له ان يسافر به لان فيه الزام مؤنة الرد على صاحبها ولا
ولاية له على ذلك ومحمد استحسن فقال ان قربت المسافة فله ان يسافر بها وان بعدت فليس له ذلك لانه
تعظم الضرر والمؤنة على صاحب الوديعة عند بعد المسافة عند ارادة الاعادة ۞ واذا اودع رجلان
وديعة ثم حضر احدهما يطلب نصيبه منها لم يدفع اليه شيئا حتى يحضر الاخر عند ابي حنيفة وقالا يدفع اليه
نصيبه لان كل واحد منهما مالك لنصيبه حقيقة فلا يتعذر عليه قبض نصيبه بسبب غيبة الاخر قياسا على
الشريكين في الدين اذا حضر احدهما كان له ان يطالب المديون بنصيبه وهذا لانه يجب دفع الضرر عن الحاضر
كما يجب دفع الضرر عن الغائب وذكر فيما قلنا ولابي حنيفة ان ما يدفع الى الحاضر لا يخلو اما ان كان من
نصيبهما او من نصيب الحاضر خاصة لا وجه الى الثاني لانه لا يكون الا بعد القسمة ولا ولاية للمودع
على الغائب حتى يقسم ماله فلم يبق الا دفع ذلك من النصيبين ودفع مال الغير الى غيره بغير اذنه جناية فليس
للمودع ان يباشر ذلك ولا للقاضي ان يامره بذلك ايضا غاية ما في الباب ان الحاضر يتضرر بذلك لكن التزم

رجل اودع عند العبد شيئا فيدفع العبد
بعبد اخر وهلك العبد بعبد اخر
ثالثا فهلك في يده
ضمن الاول بعد العتق
الثانية وعند ابي يوسف
ايهما شاء وعند محمد ان ضمن
الاول مثل قول ابي حنيفة
بعد العتق وان ضمن الثاني
مثل قول ابي يوسف
وابو حنيفة ومحمد
ضمان على الثالث

هذا الضرر حين ساعد شريكه على الايداع قبل القسمة بخلاف الدين لان المديون يقضي من ملك نفسه فكان دفعه نصيب
الحاضر اليه تصرفا في ملكه فجاز ان يؤمر به اما هاهنا فبخلافه ۞ وان اودع رجلين شيئا مما يقسم لم يجز ان يدفع
احدهما الى الآخر ولكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن
الآخر وهذا المذكور قول ابي حنيفة وقالا لاحدهما ان يحفظ باذن الآخر في الوجهين جميعا لان المالك رضي
بامانتهما على علمه انه لا يمكنهما اجتماعهما على الحفظ في مكان واحد فكان راضيا بقسمتهما وحفظ كل واحد
منهما الكل دلالة والثابت دلالة كالثابت صريحا ولابي حنيفة انه رضي بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما وقد
امكن لكل واحد منهما الحفظ بيان الحفظ على الوجه المامور به فاما فيما لا ينقسم الامر كما قالا ۞ واذا قال
صاحب الوديعة للمودع لا تسلمها الى زوجتك فسلمها اليها لم يضمن وهذا اذا كان لا يجد بدا من ذلك اما
اذا كان يجد بدا من ذلك فانه يضمن لان الانسان قد يأتمن الرجل على ماله ولا يأتمن زوجته الخ ان يلزمه
مراعاه بشرط يفيد لا مكان فان كان لا يجد بدا من الدفع الى من نهاه عنه فهو متمكن من حفظها على الوجه المامور
به فاذا ترك ضمن واما اذا كان لا يجد بدا من ذلك فالشرط ان كان معتبرا لكن العمل به غير ممكن ۞ واذا
قال احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت آخر من الدار لم يضمن وان حفظها في دار اخرى ضمن وقال
الشافعي رحمه الله يضمن في الوجهين والصحيح قولنا لان البيتين من دار واحدة قلما يتفاوتان
في الحرز فلا يكون التقييد مفيدا الا ان كانت الدار عظيمة والبيت الذي نهاه عنه عورة ظاهرة فحينئذ يضمن
بخلاف الدارين لانهما متفاوتة في الحرز والله اعلم بالصواب

## كتاب العارية

قال رحمه الله العارية جائزة وهي تمليك المنافع بغير عوض اما الجواز فلانها تمليك المنافع بغير عوض
فلما صح تمليكها بعوض وهو الاجارة فصح بغير عوض كالاعيان واما قوله وهي تمليك المنافع
فهو اختيار ابي بكر الرازي وكان الشيخ ابو الحسن الكرخي يقول انها اباحة المنافع قيل وهو قول الشافعي
لان المستعير ليس له ان يؤجرها استعارة ولو ملك المنافع لجاز كالمستاجر ولنا ان العارية مشتقة
من العرية الحال العرية وهي العطية تستعمل في تمليك الاعيان وفي تمليك المنافع يستعمل لفظة العارية
الدليل عليه ان المستعير ان يعير ولو كانت اباحة لما ملك ذلك كالمباح له الطعام ليس له ان يبيح غيره
وانما لم يجز تمليكها بالاجارة لان المستعير ملك المنافع على وجه لا ينقطع حق المالك عنها فلو جوزنا الاجارة
لانقطع حق المالك عنها الى مضي مدة الاجارة وهذا لا يجوز ۞ وتصح بقوله اعرتك واطعمتك هذه الارض

ومنحتك هذا الثوب وحملتك على هذه الدابة اذا لم يرد به الهبة واخدمتك هذا العبد وداري لك سكنى
وداري لك عمرى سكنى لان هذه الالفاظ يراد بها العارية في بعضها مطلقة وفي بعضها مقيدة فتحمل على
ذلك ۞ وللمعير ان يرجع في العارية متى شاء لانها تمليك المنافع وهي معدومة فانما تملكها المستعير حالا فحالا
فما لم يوجد فهو تبرع لم يتصل به القبض فكان للمتبرع ان يرجع فيه ۞ والعارية امانة ان هلكت من غير تعدي
لم يضمن وقال الشافعي يضمن لنا ان سبب الضمان فعل والموجود من عقد العارية وقبض المستعار في العقد
لا يصلح سببا لانه عقد التبرع بالمنفعة فلا يوجب الضمان كعقد التبرع بالعين والقبض لا يصلح لانه ماذون
فيه فلا يصلح سببا كالاتلاف الماذون فيه بطريق الاولى ۞ وليس للمستعير ان يؤاجر ما استعاره لان
الاجارة يتعلق بها الاستحقاق فلا يرضى به المعير ۞ وله ان يعيره اذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل
لان المستعير ملك المنفعة مطلقا فكان له ان يستوفيها بنفسه وبغيره فان كان العين مما يختلف
باختلاف المستعمل لها كالثوب والدابة فهذا على وجهين اما ان اطلق اطلاقا او شرط ان يستعمله
بنفسه ففي الوجه الاول له ان يعير لانه لم يتقيده بتخصيص ومن تخصيص يجب اجراؤه على عمومه وفي الوجه
الثاني ليس له ان يعيره لانه يختلف باختلاف المستعمل وقد رضي باستعماله دون استعمال غيره ۞ و
عارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون قرض لان اطلاق العارية ينصرف الى الانتفاع
المقصودة من العين والمقصود من الدراهم والدنانير يحصل باتلاف عينها وبعد الاتلاف لا يمكن
رد عينها وانما يلزم رد بدلها وهذا هو معنى القرض هذا اذا اطلق العارية اما اذا بين ما
استعارها لاجله كما استعارها ليعير بها الموازين او ليعير دكانه بها لا يتلف عينها فانما يكون عارية
[ليعير الميزان بها ... او ليزين الدكان ...]
تملك بها المنفعة دون عينها ولا يجوز له ان ينتفع بها على وجه آخر ۞ واذا استعار ارضا ليبني فيها
او يغرس فيها جاز ذلك لانها منفعة معلومة يمكن استيفاؤها بالعارية فيجوز قياسا على الاجارة ۞
وللمعير ان يرجع فيها ويكلفه قلع البناء والغرس لان الملك في المنافع يثبت حالا فحالا فاذا رجع
فيما لم يقبض جاز واذا ابطل العارية بالرجوع لزمه قلع البناء والغرس لانه شغل ملك غيره فلزمه
تفريغه ۞ فان لم يكن وقت العارية فلا ضمان عليه وقال الشافعي اذا اطلق العارية فليس له ان
يقلع الا بشرط الضمان والصحيح قولنا لانه لم يوجد من المعير الغرور في حق المستعير وانما غرر
المستعير نفسه حيث بنى في ملك غيره مع علمه ان له الرجوع فكان له المطالبة بالقلع من غير ضمان

أصلا إذا شرط في العارية القلع ● وإن كان وقّت العارية فرجع قبل الوقت ضمن المعير ما نقص البناء
والغرس بالقلع لأنه غرّه حين وقّت له وقتا فرجع قبله وهذا محمول على ما إذا كان القلع لا يضر بالأرض
فأما إذا كان يضرها فالخيار لرب الأرض لأن ملكه أصل والبناء تابع فكان له أن يضمن قيمته ويكون له
وإنما جاز له الرجوع قبل الوقت لأن العارية مقتضاها الرجوع فلا يتغير بذكر التوقيت ويكون له الرجوع
قبل الوقت لأنه وعد وعدا والخلف في الوعد مذموم ● وأجرة رد العارية على المستعير لأن منفعة قبض
العين عائدة إليه فيجب أن يكون مؤنة الرد عليه ليكون الخراج بالضمان ● وأجرة رد العين المستأجرة
على المؤاجر لأن المنفعة وإن كانت حاصلة لهما إلا أن منفعة المؤاجر خير لأنه عين فكان مؤنة الرد عليه ●
وأجرة رد العين المغصوبة على الغاصب لأنه يجب عليه الإعادة إلى الحالة الأولى دفعا للضرر عن المالك ● وإذا
استعار دابة فركبها وردها إلى إصطبل مالكها لم يضمن والقياس وهو قول الشافعي أن يضمن وإنما استحسنا
لعادة جرت في العواري على هذا الوجه فإن من استعار دابة من رجل يردها إلى إصطبله لا إلى يده
والجيران يستعيرون الحوائج الآنية ثم يردونها إلى دار صاحبها دون صاحب الدار فتركوا القياس
لهذا حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم يجز أن يردها إلا على مالكها لأنه لم تجر العادة
فيهما كالوديعة ● وإن رد العارية إلى دار المالك ولم يسلمها إليه لا يضمن لجريان العرف في
رد العارية هكذا ولو رد الوديعة إلى دار المالك ولم يسلمها إليه ضمن لأن الوديعة ترد إلى المالك عرفا ●

## كتاب اللقيط

قال اللقيط حر إما باعتبار
الدار لأنها دار حرية وإسلام أو باعتبار الغلبة لأن الغالب فيمن يسكن دار الإسلام الأحرار المسلمين
والحكم للغالب أو باعتبار الأصل لأن الناس أولاد آدم وحواء وهما كانا حرين ● ونفقته في بيت المال
لأنه ليس بين اللقيط والملتقط سبب يوجب النفقة وهو حر مسلم فقير فكانت نفقته في بيت المال كسائر
فقراء المسلمين ● فإن التقطه رجل لم يكن لغيره أن يأخذه منه لأن يده سبقت إليه فكان هو أحق بحفظه فإن
ادعى مدع أنه ابنه فالقول قوله وهذا استحسان والقياس أن لا يقبل فيه مجرد الدعوى قوله لأنه
يقصد بهذه الدعوى انتزاعه من يد الملتقط وحق الحفظ قد ثبت للملتقط فلا يقبل مجرد الدعوى
وجه الاستحسان أن اللقيط محتاج إلى النسب فهو في دعوى النسب مقر له بما ينفعه ويلتزم حقا
له وليس له فيه مكذب فيقبل قوله وترك القياس ● وإن ادعاه اثنان ووصف أحدهما علامة في جسده

فهو أولى وقال الشافعي يرجع إلى القافة فإن ألحقوه بأحدهما فهو أولى وإن ألحقوه بهما أو لم يلحقوه
فإنه يترك حتى يبلغ وينتسب إلى أحدهما والصحيح قولنا لأنهما استويا في الدعوى وجاز
أن يترجح أحدهما بالعلامة لما فيها من الدلالة على سبق اليد أصله اختلاف الزوجين في متاع
البيت بخلاف ما إذا ادعى رجلان عبدا في يد غيرهما ووصف أحدهما علامة فإنه لا يستحق بالعلامة
شيئا لأن العلامة تدل على يد كانت ويد كانت لا يستحق بها كما لو أقام المدعي البينة أن العبد
كان في يده لا يستحق العبد بذلك أما هاهنا لو أقام أحدهما أن اللقيط كان في يده قبل ذلك كان
أحق به فكذلك في العلامة ● وأما إذا لم يصف أحدهما علامة فهو ابنهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق ●
وإذا وجد في مصر من أمصار المسلمين أو في قرية من قراهم وادعى ذمي أنه ابنه ثبت نسبه منه
وكان مسلما والقياس أن لا يثبت نسبه منه لأن في تنفيذ قوله عليه في دعوى النسب نوع ولاية
ولا ولاية للكافر على المسلم وجه الاستحسان أن موجب كلامه شيئان أحدهما ثبوت نسبه منه
وهذا ينفعه والآخر كفره وذلك يضره وليس من ضرورة ثبوت أحدهما ثبوت الآخر لما أن النسب
ينفصل عن الدين في الجملة وعند الشافعي يكون على الدين الذي ادعاه لأنه لما ثبت نسبه منه
تبعه في دينه إلا أن الجواب عنه ما ذكرنا ● فإن وجد في قرية من قرى أهل الذمة أو في بيعة
أو كنيسة كان ذميا وهذه المسألة على أربعة أوجه إما أن يجده المسلم مكان المسلمين فيحكم
له بالإسلام وإما أن يجده كافر في مكان أهل الكفر كالبيعة والكنيسة فيحكم له بالكفر باعتبار الواجد
والمحل جميعا وإما أن يجده كافر في مكان المسلمين أو يجده مسلم في مكان الكفار فقد اختلفت
الرواية في هذين الوجهين ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان في الوجهين جميعا لكون المكان أسبق
من يد الواجد وعند التعارض كان الترجيح للسابق وفي رواية ابن سماعة العبرة للواجد فيهما
جميعا وفي بعض النوادر قال يحكم زيه وعلامته ● ومن ادعى أن اللقيط عبده لم يقبل منه وكان
حرا لما أن الظاهر كونه حرا باعتبار الأصل على ما مر فنحن على هذا الظاهر حتى يثبت خلافه ●
فإن ادعى عبد أنه ابنه ثبت نسبه منه وكان حرا والقياس أن لا يقبل قوله لأنه يدعي ولا بينة
له إلا أن دعواه تضمن شيئين أحدهما فيه منفعة للقيط وهو النسب وفي الآخر مضرة فيثبت
نسبه منه لما فيه من منفعة ولم يثبت الرق لما فيه من الضرر عليه ● وإذا ادعى اللقيط حر وعبد



والجواب لي ولو ادعاه كافر ومسلم فالمسلم اولى اعتبارا للانفع وحق الصبي ٭ وان وجد مع اللقيط
مال مشدود عليه فهو له لان الظاهر انه من وضعه معه المال فانما وضع لينفق عليه منه وكذا لو كان
مشدودا على الدابة فالدابة له لما ذكرنا ٭ ولا يجوز تزويج الملتقط ولا تصرفه في مال اللقيط
لان التزويج والتصرف في المال لا يصح الا بولاية او امر ولا ولاية للملتقط ولا امر فلا يصح منه ٭
ويجوز ان يقبض له الهبة ويسلمه في صناعة ويؤاجره لان ما فيه منفعة للقيط من غير ايجاب
حق عليه لا يحتاج في فعله الى ولاية مثل الطعام وغسل ثيابه والله اعلم

## كتاب اللقطة

قال رحمه الله اللقطة امانة اذا اشهد الملتقط انه يأخذها ليحفظها ويردها على صاحبها وهذا
قول ابي حنيفة رحمه الله فان ترك الاشهاد على ذلك واخذها ضمن وقالا الاشهاد غير واجب والقول قوله
مع يمينه انه اخذها ليردها وللشافعي قولان احدهما انه يجب عليه الاشهاد والاخر انه يستحب
والصحيح قول ابي حنيفة لقوله عليه السلام من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل ودفعها افضل من تركها
عندنا لانه لو تركها لم يأمن ان يصل اليها يد خائنة فيكتمها مالكها وبعض العلماء يقول لا يحل
له ان يرفعها والترك افضل لانه لا يأمن على نفسه ان يطمع فيها بعد ما رفعها فكان في رفعها
معرضا نفسه للفتنة والاول اصح ٭ وان كان اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كانت
عشرة فصاعدا عرفها حولا ولم يذكر هذا التفصيل في الاصل لقوله عليه السلام من التقط لقطة
يسيرة درهما او حبة او شبه ذلك فليعرفه ثلاثة ايام فان كان فوق ذلك فليعرفه ستة ايام
وفي حديث اخر قال من التقط لقطة فليعرفها سنة فان جاء صاحبها فليردها اليه وان لم
يأت فليتصدق به فان جاء فليخيره بين الاجر وبين الذي له والتقدير بالحول ليس بلازم في
كل شيء وانما يعرفها مدة يتوهم ان صاحبها يطلبها وذلك يختلف بقلة المال وكثرته فما فوق العشرة
فصاعدا يعرف حولا لان هذا مال خطير يتعلق القطع بسرقته ويملك به مالا خطيرا وهو البضع
والتعريف لاجل ابلاء العذر ٭ فان جاء صاحبها والا تصدق بها لانه التزم حفظها على مالكها
وذلك بايصال عينها اليه ان وجد والا فبايصال ثوابها اليه وطريق ذلك هو التصدق بها ٭
فان جاء صاحبها فهو بالخيار ان شاء امضى الصدقة ويكون ثوابها له ويكون اجازته في الانتهاء كالاذن
في الابتداء وان شاء ضمنه لانه تصدق بماله بغير اذنه اكثر ما في الباب انه تصدق باذن الشرع الا

ان الشرع اباح له التصدق وما اوجب عليه ذلك ومثل هذا الاذن مسقط للاثم عنه لا انه مسقط
لحق محترم للغير كالاذن بالرمي الى الصيد ٭ ويجوز الالتقاط في الشاة والبقرة والبعير وقال
الشافعي لا يجوز والصحيح قولنا لانها ضالة يخشى عليها الضياع فجاز اخذها لصاحبها كاللقطة
قياسا على غير الحيوان ٭ فان انفق الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع في ذلك لانه انفق على
ملك غيره بغير اذنه فكان متبرعا كما لو اعلف دابة غيره ٭ وان انفق بامره كان ذلك دينا على صاحبها
لان امر الحاكم كامر صاحبها لما للقاضي على صاحبها من ولاية النظر عند عجزه عن النظر لنفسه والامر
بالانفاق من النظر اذ لا بقاء للحيوان عادة بدون النفقة ٭ واذا رفع ذلك الى القاضي نظر فيه فان
كان للبهيمة منفعة آجرها وانفق عليها من اجرتها وان لم يكن لها منفعة وخاف ان تستغرق
النفقة قيمتها باعها وامر بحفظ ثمنها نظرا للمالك الحالين ٭ فاذا حضر المالك فللملتقط ان
يمنعها منه حتى يأخذ النفقة لانها سلمت عليه بنفقته فصار كأنه استفاد ملكها من جهته بتلك النفقة
فصار بمنزلة البائع ٭ ولقطة الحل والحرم سواء وقال الشافعي يجب التعريف ابدا الى ان يجيء صاحبها
ولا يجوز له تملكها والانتفاع بها والصحيح قولنا لانها لقطة ابيح اخذها فجاز الانتفاع بها بعد
الحول اصلها لقطة الحل ٭ واذا حضر رجل فادعى اللقطة لم يدفع اليه حتى يقيم البينة لانه يريد ابطال
يد الملتقط فلا يقدر على ذلك الا بحجة ٭ فان اعطى علامتها جاز للملتقط ان يدفعها اليه ولا يجبر على
ذلك في القضاء لان العلامة محتملة والمحتمل لا يكون حجة للالزام انما يباح له الدفع لجواز انه
مالكها ظاهرا ٭ ولا يتصدق باللقطة على غني لقوله عليه السلام لا صدقة لغني ٭ وان كان الملتقط
غنيا لم يجز له ان ينتفع بها وقال الشافعي له ذلك بعد الحول ويكون قرضا عليه والصحيح قولنا لان
المقصود ايصال ثوابها الى صاحبها وهذا لا يحصل بالصرف الى نفسه اذا كان غنيا ٭ وان كان فقيرا
فلا بأس بان ينتفع بها بعد التعريف لان التمكن من التصدق على المحتاج لايصال ثوابها الى صاحبها
وهذا المقصود يحصل بصرفها الى نفسه اذا كان محتاجا وحاجته مقدمة على حاجة غيره ٭
ويجوز التصدق بها اذا كان غنيا على ابيه وابنه وزوجته اذا كانوا فقراء لانه لما حل له الصرف
الى نفسه عند احتياجه فلان يحل له الصرف اليهم عند حاجتهم كان اولى والله اعلم بالصواب

## كتاب الخنثى

قال الشيخ رحمه الله واذا كان للمولود فرج وذكر فهو

خنثى فاذا كان يبول من مبال الرجال فهو رجل وان كان يبول من مبال النساء فهو امراة لان
الذي يقع به الفصل بين الذكر والانثى عند الولادة بقول الاله وعند انفصال الولد من الام منفعة
تلك الاله خروج البول منها وما سواها يحدث بعدها فكانت المنفعة الاصلية للالة فكونها باله
فاذا كان يبول من مبال الرجل عرفنا ان الة الفصل حقيقة هذا وان الاخر زيادة فصل وخرق في البدن آلة
وهكذا اذا كان يبول من مبال النساء يكون الاخر منزلة ثؤلول في البدن ۞ واذا كان يبول منهما جميعا فا
لعبرة للاسبق منهما لان الترجيح بالسبق عند المعارضة والمساواة اصل في الشريعة ۞ فان استويا
في السبق قال ابو حنيفة لا علم لي بذلك وقال ابو يوسف ومحمد يورث من اكثرهما بولا لان الترجيح عند
المعارضة بزيادة القوة وذا يكون بالكثرة اذ لا مزاحمة بين القليل والكثير ولابي حنيفة وجهان احدهما
ان كثرة البول يدل على سعة المخرج ولا معتبر بذلك فمخرج بول النساء اوسع الثاني ان الكثرة و
القلة تظهر في البول لا في المبال والة الفصل المبال دون البول وباعتبار السبق يلحقه السابق
اسم المبال قبل ان يلحقه الاخر ذلك الاسم فاما اذا خرج منهما معا لحقهما اسم المبال في وقت
واحد على نمط واحد لان هذا الاسم لا يختلف بقلة ما يخرج من البول وكثرته ۞ واذا بلغ الخنثى و
خرج له لحية او يصل الى النساء فهو رجل وان ظهر له ثدي كثدي المراة او نزل له لبن او راى
حيضا او حبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهو امراة لان هذه علامات الفصل للبلوغ والغالب
ان يظهر عليه بعضها عند بلوغه ۞ وان لم يظهر احد هذه العلامات فهو خنثى مشكل اذا وقف
خلف الامام وقف بين صف الرجال والنساء لا يسبق الرجال لاحتمال انه امراة ولا يسبقها
النساء لاحتمال انه رجل ۞ ويبتاع له امة تختنه فان لم يكن له مال ابتاع له الامام من بيت المال
فاذا ختنته باعها لانه لا يحل للنساء مسه لاحتمال انه رجل ولا للرجال لاحتمال انه امراة
ومال بيت المال معد لمصالح المسلمين وهذا من جملته لان اقامة ما ظهره بمنزلة المستحقة شرعا
فكان للامام ان يحصل ذلك من مال بيت المال ولو زوج امراة تختنه كان مستقيما لان الخنثى ان كان
امراة فهذا نظر الجنس والنكاح لغو وان كان رجلا فهو نظر المنكوحة الى زوجها ۞ وان مات
ابوه وخلف ابنا معه فللابن سهمان وللخنثى سهم عند ابي حنيفة وهي بنت عنده في الارث لانه الاقل
يقينا الا ان يثبت غير ذلك وقال ابو يوسف له نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وقول محمد

مضطرب والاظهر انه مع ابي حنيفة وقال الشعبي للخنثى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى فالحاصل
ان عند ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف اولا ان الخنثى يجعل في حق الميراث انثى الا ان يكون اسوا
حالة فيجعل ان يجعل ذكرا فحينئذ يجعل ذكرا فيكون له في الحاصل شر الحالين واقل النصيبين والصحيح
قول ابي حنيفة ومحمد لان السبب استحقاق الميراث الفرضية والعصوبة ولا يتيقن بوجود احدهما لهذا
المشكل وبدون التيقن بالسبب لا يمكن اعتبار الاحوال فيعطى القدر المتيقن بانه مستحق له ۞ وعن ابي يوسف
انه فسر قول الشعبي بتفسيرين احدهما ان الخنثى من وجه كان ابن ومن وجه كانه بنت والبنت تكون نصف
الابن في الميراث فجعل كانه ثلاثة ارباع الابن فيجعل الميراث على سبعة اسهم للابن اربعة وللخنثى ثلاثة و
الثاني من التفسير قال يقسم على اثني عشر سبعة للابن وللخنثى خمسة لان لها الثلث اربعة في حال والنصف
ستة في حال ولا رجوع ثابتة بيقين ووقع الشك في تمام سنة فينتصف فصار له خمسة من اثني عشر وللابن سبعة

# كتاب المفقود

قال رحمه الله اذا غاب الرجل ولم يعرف له
موضع ولا يعلم احي هو او ميت نصب القاضي من يحفظ ماله ويقوم عليه ويستوفي حقوقه لان الغايب
عاجز عن حفظها والقاضي نصب ناظرا للمسلمين كما في الصبي والمجنون ۞ وينفق على زوجته واولاده
من ماله لان للنفقة وجه ولا ولد اخذ النفقة من ماله من غير قضا القاضي عليه للاحتياج فكذا ياخذ من ماله ان كان
ما يكفيه ولذلك بالمعروف فاما غيرهم فليس لهم ذلك من غير قضا فلا يقضي القاضي لهم بها ايضا
وهذا اذا كان مال المفقود دراهم او دنانير فاما اذا كان عروضا فالقاضي لا يبيع شيئا من ذلك لاجل
النفقة الا ما يخاف عليه الفساد لما في بيعه من حفظ مال الغايب فاذا باعه وصار الثمن من جنس حقهم
جاز له الانفاق عليهم منه فاما ما لا يخاف عليه الفساد كان في بيعه قضا على الغايب وهذا لا يجوز وان
كان له على رجل دين او وديعة في يده وهو مقر بذلك وبقيت المراة بالزوجية انفق عليهم منه استحسانا
لان اقرارهما لغيرهما لحقهم في المال الذي في يدهما وان اعطاهم الغريم او المودع بغير امر القاضي كان متبرعا
فيه لانه دفع من غير اذن ولا ولاية ۞ ولا يفرق بينه وبين امراته لان الغيبة ليست بسبب للفرقة
ولا ولاية للقاضي على التفريق الا بسبب يوجب الفرقة وما روي عن عمر انه قال اذا مضت اربع سنين
يفرق بينهما وتعتد بعده رجع عن ذلك ۞ واذا تم له ماية وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت
امراته وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت وهذا المذكور رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله

وذكر محمد رحمه الله في الاصل واذا افتقد الرجل بصفين او بالجمل ثم اختصم ورثته في ماله اليوم فان هذا قد مات
لانا نرى انه لم يبق احد ادرك ذلك الزمان والشاهد دليل على الغائب وهذا هو ظاهر المذهب انه اذا لم يبق
احد من اقرانه حيا يحكم بموته لان ما يقع الحاجة الى معرفته فطريقه في الشرع الرجوع الى امثاله كقيم المتلفات
ومهر مثل النساء وكذلك بقاؤه بعد موت اقرانه نادر ولا يبنى الحكم على النادر وعن ابن سماعة اذا مضى من
مولده مائة سنة حكم بموته والاول اليق بطريق الفقه ان لا يقدر بشيء لانه لا نص فيه ونصب المقادير با
لراي لا يمكن فيكون ذلك موكولا الى راي القاضي ◆ ومن مات قبل ذلك لا يرث منه لانه مات قبل الحكم بموت
المفقود فصار كموته مع العلم بحياة المفقود ◆ ولا يرث المفقود من احد اذا مات حال فقده لان الميراث انما
يستحق بسبب حادث ولم يعلم ذلك وهذا معنى قول اصحابنا ان المفقود حي في مال نفسه ميت في مال غيره لان
الاصل حياته فلا ينقل ملكه من غير علم بموته وفي توريثه تمليك في المستانف ولا يعلم في هذه الحالة
انه يصح منه التملك ولا يثبت شيء من ذلك بالشك والله اعلم

## كتاب الاباق

قال رحمه الله اذا ابق مملوك فرده رجل محتسبا على مولاه من مسيرة ثلثة ايام فصاعدا فله عليه جعل اربعون
درهما فان رده من اقل من ذلك فبحسابه والقياس ان لا شيء له لكونه متبرعا بمنافعه في رده فصار كما لو تبرع بعين
من اعيان ماله وقال الشافعي ان شرط له استحق ما شرط وان لم يشترط له شيئا فلا شيء له لكونه متبرعا الا انا
تركنا القياس لاجماع الصحابة على وجوب اصل الجعل ورجحنا قول ابن مسعود في مقداره وهو ما ذكرنا
وحملنا ما روي عنه اقل من اربعين على ما اذا رده من اقل من مسيرة ثلثة ايام وقوله وان رده من اقل
من ذلك فبحسابه استحسان والقياس ان لا يلزمه شيء لان ما دون المقدر لا يكون له حكم المقدر اذ يفوت
به فائدة التقدير الشرعي الا انا استحسنا وقلنا ان مدة السفر انما وجب الجعل لا لعين السفر بل
لما يلحقه من النصب والبحث في رده وتتحقق بعض ذلك فيما دونه فيجب الجعل بقدره ◆ وان كانت
قيمته اقل من اربعين درهما قضي له بقيمته الا درهما وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
له اربعون لكل حال لما ان السلف اوجبوا الجعل من غير فصل بين قليل القيمة وكثيرها ولنا ان
الجعل انما وجب ترغيبا في رد الابق حفظا للعبيد على الموالي فاذا استغرق الجعل القيمة لا يبقى
للمولى فيه فائدة فوجب ان ينقص من ذلك درهم حتى يكون للمولى فيه فائدة ◆ وان ابق من الذي رده فلا شيء له لان
الجعل انما يستحق بالرد الى المولى ولم يوجد ◆ وينبغي ان يشهد انما اخذه ليرده اعتبارا باللقطة

فان كان رهنا فالجعل على المرتهن لان اباقه في يد المرتهن بمنزلة هلاكه فيوجب ذلك سقوط دينه
وفي رده عود دينه وتبقيته وكانت الفائدة في رد الرهن للمرتهن فكان الجعل عليه بمنزلة النفقة ◆

## كتاب احياء الموات

قال الشيخ رحمه الله الموات ما لا ينتفع به
من الارض لانقطاع الماء عنه او لغلبة الماء عليه وما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة سميت مواتا لانقطاع
الانتفاع بها تشبيها بما اذا مات الحيوان يبطل الانتفاع به وكل ما بطل الانتفاع به من الارض فهو موات ◆ فما كان
منها عاديا لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام لا يعرف له مالك بعينه وهو بعيد من القرية اذا وقف انسان
في اقصى العامر فصاح لم يسمع صوته فيه فهو موات لانه غير منتفع به في حق احد ولا يد لاحد عليه فكان على
اصل الاباحة ومن احياه باذن الامام ملكه وان احياه بغير اذنه لم يملكه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد يملكه لقوله عليه السلام من احيا ارضا ميتة فهي له ولانها مباح سبقت يده اليه فصار احق به
قياسا على الصيد ولابي حنيفة قوله عليه السلام ليس للمرء الا ما طابت نفس امامه ولانه كان راجعا في يد الامام
حقا لجماعة المسلمين فوجب ان لا يختص به احد بدون اذن الامام قياسا على مال بيت المال فان كان الموات
عليه اثر العمارة ولا يعرف له مستحق بعينه يجوز احياؤه عندنا خلافا للشافعي وما قرب من العامر
لم يجز احياؤه وعند الشافعي ما قرب من العامر يملك بالاحياء الا ما لا بد للعامر منه وهو فناء
العامر وحقوقه كالطريق ومجرى الماء ومسيله ونحو ذلك ◆ ويملك الذمي بالاحياء كما يملك المسلم
لان كل سبب يملك به المسلم يملك به الذمي في دار الاسلام لقوله عليه السلام فاذا قبلوا عقد الذمة فاعلمهم
ان لهم ما للمسلمين ◆ ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلث سنين اخذها الامام ودفعها الى غيره لقول
عمر رضي الله عنه ليس لمحتجر بعد ثلث سنين حق ◆ ولا يجوز احياء ما قرب من العامر بل يترك مرعى لاهل
القرية ومطرحا لحصائدهم لان في احياء ذلك ضررا على اهل القرية بقطع حاجتهم وحقهم فلا يجوز
احياء ذلك كما لا يجوز احياء الطريق والنهر وعن هذا قال اصحابنا لا ينبغي للامام ان يقطع ما لا
غنى بالمسلمين عنه كالملح والابار التي يستقي الناس منها لما ذكرنا ◆ ومن حفر بيرا في برية فله حريمها
فان كانت للعطن فحريمها اربعون ذراعا وان كان للناضح فستون ذراعا لان المقصود من حفر
البير الانتفاع بها ولا يمكن الانتفاع الا بما قلنا فصار كما قرب من العامر فان كان يستقي بالجبل كان

حريمها مقدار الحبل وان كان يكفيه دون ذلك فله اربعون للاثر الوارد فيه ۵ وان كانت عينًا فحريمها
ثلثمائة ذراع او خمسمائة ذراع من اراد ان يحفر في حريمها منع منه لانه لو لم يجعل لها حريم ربما يحفر انسان
الى قربها بيرا او عينا فيذهب ماؤها بالكلية او ينقص فجعل لها من الحريم ما يقع به الامن من الضرر الا
ان التقدير فيه موقوف على الاجتهاد ۵ وما ترك الفرات والدجلة وعدل عنه ويجوز عوده اليه لم يجز احياؤه
وان كان لا يجوز ان يعود اليه فهو كالموات اذا لم يكن حريما للعامر يملكه من احياها باذن الامام لان ارض الدجلة
والفرات حق جماعة المسلمين فاذا جاز عود الماء اليه لا ينقطع الحكم الاول عنه فاما اذا لم يجز عوده اليه صار
ذلك من جملة الموات فيملك احياؤه على اذن الامام وعلى ان لا يكون بقرب العامرة مما يقع به الحاجة ۵ ومن كان
له نهر في ارض غيره فليس له حريمه عند ابي حنيفة الا ان يقيم البينة على ذلك وقالا له مسناة يمشي عليها و
يلقي عليها طينها لان النهر لا ينتفع به الا بها فلما كان الظاهر ان المسناة لصاحب النهر بمنزلة حريم البير و
لابي حنيفة ان المسناة متصلة بالارض مساوية لها مغايرة لصفة النهر وظاهر انها من اجزائها فلا يستحقها
صاحب النهر الا ببينة الا انه ليس لصاحب النهر قلع المسناة لما فيه من ابطال الانتفاع بالنهر ومن
الجائز ان يكون المسناة ملكا لصاحب الارض ولصاحب النهر فيه حق يمنع من تضييع الماء كالحائط يكون
لرجل ولاخر عليه جذوع والله اعلم **كتاب المأذون** ۵ قال رحمه الله واذا اذن
المولى لعبده في التجارة اذنا عاما جاز تصرفه في سائر التجارات يشتري ويبيع ويرهن ويسترهن
لان الاذن العام يتناول جميع التجارات فجاز تصرفه فيها بمقتضى الاذن وعلى هذا يجوز ان يشارك شركة
عنان ويدفع المال مضاربة لانهما من عادات التجار ۵ وان اذن له في نوع منها دون غيرها فهو
مأذون في جميعها وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز تصرفه الا في ذلك النوع وهو قول زفر والشافعي
لانه تصرف يستفاد بالاذن من جهة المولى فيجب ان يكون مقصورا على موضع الاذن قياسا على المضارب
والوكيل ولنا ان التنصيص على الاذن انما شرط ليصير المولى راضيا بالضرر والضرر لا يتفاوت فاذا
رضي بنوع فقد رضي بالانواع كلها وانما قلنا ان التنصيص على الاذن انما شرط لما قلنا لان العبد مالك
للتصرف قبل التصريح بالاذن لانه مأذون من جهة مولاه دلالة لانه انما اشتراه لينتفع به والشرع مانع في حقه
لانه ادخال المبيع في ملكه الا انه ربما يتضرر المولى بتعلق الدين برقبته عند هلاك الشيء في يده فتوقف النفاذ

في حق المولى على التصريح بالاذن فاذا رضي المولى زال المانع فوجب القول بالنفاذ ۵ وان اذن له في شيء بعينه
فليس بمأذون نحو ان يرسله ليشتري له ثوبا او لحما بدرهم او ثوبا لكسوة المولى او لكسوة العبد او طعاما
لرزق اهله لان هذا استخدام وليس بتفويض الراي فلو جعلنا هذا اذنا لا يسد على الناس باب الاستخدام
بالعبيد وهذا لا يجوز ۵ واقرار المأذون بالديون والغصوب جائز لان الاقرار بالدين من جملة التجارة لما
انه يلزمه بالشرى والاجارة واما الغصب فيوجب ضمان مال يتعلق بالقبض فصح اقراره به كالمقبوض على بيع فاسد
وليس له ان يتزوج ولا يزوج مماليكه ولا يكاتب ولا يعتق لان هذه التصرفات ليست من التجارة في شيء ولهذا ليس
حتما لواحد منهما وضرر ولهذا لا يملكهما العبد الا بالاذن وقال ابو يوسف له ان يزوج امته لانه من جملة الاكتساب فيملكه
المأذون كالمكاتب الا انا نقول المأذون يملك ما كان من جملة التجارة وهذا ليس من التجارة بخلاف المكاتب
فانه مأذون بالاكتساب ولا يهب بعوض ولا بغير عوض الا ان يهدي اليسير من الطعام او يضيف من يطعمه لان الهبة
تبرع صريحا وهو غير مالك لما في يده فلا يملك التبرع به الا انا استحسنا في القليل من الطعام الذي يفعله التجار
او يضيفوا ترغيبا للمعاملين ولان الاذن يقع على ما يعتاده التجار فاما الكثير فليس في هذا المعنى فلم يجز له ان يفعله
وديونه متعلقة برقبته يباع للغرماء الا ان يفديه المولى وقال الشافعي رحمه الله ديونه متعلقة بذمته وما في
يده من المال ولا يباع رقبته والصحيح قولنا لان هذا دين وجب على العبد بسبب ثابت في حق مولاه فجاز
ان يتعلق برقبته قياسا على ضمان المتلفات وقولنا وجب عليه بسبب ثابت في حق مولاه لانه وجب بسبب التجارة
وقد اذن بالتجارة فيكون المولى راضيا به فوجب ان يظهر في حق المولى كدين الاستهلاك بل اولى لان ثمة ما رضي
به وهنا رضي به ۵ ويقسم ثمنه بينهم بالحصص فان فضل من ديونه شيء طولب به بعد الحرية لان ديونه متعلقة برقبته
فيتحاصون في بدلها كما يتحاص الغرماء في تركة الميت وما فضل لهم من الديون يؤخذ به اذا عتق لانه التزم
ذلك وهو من اهله الا انه لا يطالب به لحق المشتري ۵ وان حجر عليه لم يصر محجورا عليه حتى يظهر الحجر بين اهل
سوقه لانه لو صح من غير ان يظهر ذلك بين اهل سوقه كان فيه تغرير الناس فتوقف على علمهم كما توقف عزل الوكيل
على علمه ۵ فان مات المولى او جن او لحق بدار الحرب مرتدا صار المأذون محجورا لان الاذن غير لازم و
ما لا يكون لازما يكون لبقائه حكم الابتداء وابتداء الاذن لا يتصور من الميت والمجنون والمرتد الذي لحق
بدار الحرب ۵ وان ابق العبد صار محجورا وقال الشافعي لا يصير محجورا والصحيح قولنا لان المولى لا يرضى
بكون ماله في يد الابق عادة ۵ واذا حجر عليه المولى فاقراره جائز فيما في يده من المال عند ابي حنيفة وقالا لا يصح

اقراره لان صحة اقراره متعلقة بالاذن وقد زال بالحجر فلا يصح اقراره كما لا يصح بيعه وشراؤه و
لابي حنيفة ان صحة اقراره باعتبار بقاء يده على المال بدليل ان المولى لو اخذ ما في يده لا يصح اقراره وان
بقي الاذن لان الزوال يده عنه واليد بعد الحجر باقية فيصح اقراره ۞ واذا لحقه ديون تحيط بماله ورقبته
لم يملك المولى ما في يده فان اعتق عبيده لم يعتق عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يملك ما في يده لان حق المولى
في الكسب ثابت على حقه في الرقبة ثم حقه في الرقبة لا يتغير بالدين فكذا في اكسابه ولابي حنيفة ان حق الغرماء مقدم
على حق المولى بدليل انهم اولى برقبته وكسبه فلا يظهر تصرف المولى فيما يؤدي الى بخس حقهم ۞ واذا باع
من المولى شيئا بمثل القيمة جاز وان باعه بنقصان لم يجز اما اذا باع بمثل قيمته فلانه غير متهم فيه
لانه ليس في تصرفه ابطال حق الغرماء عن شيء تعلق حقهم به فيصح اما اذا كان فيه نقصان لان فيه ابطال
حقهم عن شيء من المالية والعبد متهم في ذلك في حق مولاه فلم يجز هكذا ذكر هنا وذكر الحاكم الشهيد
في المختصر انه يقال للمولى انت بالخيار ان شئت فانقض البيع وان شئت فادّ جميع القيمة ما اشتريت
وخذ ما اشتريت لان حق الغرماء متعلق بالمالية وهو متهم في حق مولاه فكان كالمريض المديون اذا باع
بغبن يسير او فاحش فانه لا يجوز على ما ذكرنا من التفسير كذا هنا ۞ فان باعه المولى شيئا بمثل القيمة
او اقل جاز لانه مفيد فانه يخرج به من كسب العبد الى ملك المولى ما كان المولى ممنوعا عنه قبل ذلك لحق الغرماء
ويدخل به في كسب العبد ما لم يكن تعلق به حق الغرماء وهذا التكليف عندهما اما عند ابي حنيفة لا يملك كسب
عبده المديون كما لا يملك كسب مكاتبه فيجوز البيع بينهما ۞ فان سلمه اليه قبل قبض الثمن بطل الثمن لان
حقه في العين قد سقط بتسليمها اليه وهو لا يثبت على عبده دين فبطل الثمن فيكون حق الغرماء في العين ۞
وان امسكه في يده حتى يستوفي الثمن جاز لان حبس المبيع الى ان يستوفي الثمن حق البائع فكان له ذلك
فان اعتق المولى عبده والماذون عليه ديون فعتقه جائز لانه مكلف اعتق مملوكه فيصح وان تعلق به
حق الغير كعتق المرهون ۞ والمولى ضامن لقيمته للغرماء لانه اتلف ما تعلق به حقهم وما بقي من الديون
يطالب به لانه لزمه ذلك وهو من اهل اللزوم ولم يوجد منه الا اتلاف قدر الرقبة ۞ واذا اذن المولى
للصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد الماذون اذا كان يعقل البيع والشراء وقال الشافعي
لا يصح وهذا بناء على ان عبارته صالحة للعقود الشرعية عندنا لانه يتردد بين المضرة والمنفعة و
عنده غير صالحة لان التصرف كلام ملزم ينبني على كونه اهلا للكلام الملزم شرعا وذا ينبني على الخطاب



وهو غير مخاطب ولهذا يتولى الولي عليه في هذه التصرفات ولنا ان هذا تصرف مشروع صدر ممن هو
من اهله مضافا الى محل قابل لحكمه عن ولاية فوجب ان ينفذ قياسا على البالغ العاقل بيانه ان اهلية
التصرف انما تثبت بالقدرة على التلفظ بركنه مع العلم بمضمون التصرف وهما يحصلان بلسان ناطق
وعقل مميز والولاية تستفاد بالملك والملك ثابت له فيثبت ما ذكرنا ان الحكم

## كتاب المزارعة

قال ابو حنيفة رحمه الله المزارعة بالثلث والربع باطلة وقالا جائزة لانها عقد شركة في الخارج فيصح قياسا
على المضاربة والجامع بينهما الحاجة فان صاحب المال قد يعجز عن التصرف بنفسه والقادر على التصرف
لا يجد ما لا يتصرف فيه فجوزنا عقد المضاربة تحصيلا لمقصودهما ودفعا للحاجة وهذا المعنى موجود هنا
فالعامل قد لا يجد ارضا او بذرا وصاحب الارض قد يكون عاجزا عن العمل وكذا الناس تعاملوا هذا
العقد فوجب القول بالجواز اعتبارا بالعرف والتعامل استدلالا بالاستصناع ولابي حنيفة ان هذا استيجار
باجر مجهول لانه معدومة في وجودها خطر وكل واحد من هذه المعاني مفسد فكيف اذا اجتمعت ۞ ثم التفريع
على قول من يجيز المزارعة وعلى قول ابي حنيفة ان لو كان يرى جوازها وهي عندهما على اربعة اوجه اذا
كانت الارض والبذر لواحد والبقر والعمل من آخر جازت المزارعة لان صاحب الارض استاجر العامل
ليعمل له بآلته وذلك صحيح كما لو استاجر خياطا ليخيط له بابرة صاحب الثوب ۞ وان كانت الارض لواحد
والبذر والبقر والعمل لواحد جاز لما ان صاحب البذر مستاجر للارض بجزء معلوم ۞ وان كانت الارض
والبقر والبذر لواحد والعمل من آخر جاز لان صاحب الارض استاجر العامل ليعمل له بآلته وذا صحيح
كما لو استاجر قصارا ليقصر له الثوب بآلة نفسه ۞ وان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل
من آخر فهي باطلة لان صاحب البذر مستاجر للارض والبقر واستيجار البقر مقصودا بجزء من الخارج
لا يصح لان منفعة البقر ليست من جنس منفعة الارض فلا يمكن جعل البقر تبعا لمنفعة الارض
ولا يجوز استحقاق منفعة البقر مقصودا بالمزارعة كما لو كان البقر من شخص وحظا على احدهما بحسب
وعن ابي يوسف ان هذا النوع جائز للعرف ۞ ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة لانها عقد اجارة
فلا تصح الا على مدة معلومة استدلالا بسائر الاجارات الا انه ترك هذا القياس في جانب البذر
للضرورة ۞ وان يكون الخارج شائعا بينهما فان شرط لاحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة لان جوازها
بخلاف القياس عرفناه فيما اذا كانت الشركة عامة في جميع الخارج ولان الارض عسى ان لا تخرج الا المقدار

المسماة فهذا شرط يؤدي الى قطع الشركة عسى فيكون باطلا ۝ وكذلك ان شرطا على الماذيانات والسواقي لانه
خلاف للعامل ۝ واذا صحت المزارعة فالخارج على الشرط فان لم تخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل
لان العقد انعقد بينهما شركة في الخارج ولم يوجد الخارج ولو كان اجرة فالاجرة يتعين محلها بتعيينهما
وهو الخارج ومع انعدام المحل لا يثبت الاستحقاق ۝ واذا فسدت فالخارج لصاحب البذر لانه نماء بذره
وغيره انما يستحق عليه بشرط تحكم عقد صحيح ولم يوجد ۝ فان كان البذر من قبل رب الارض فللعامل
اجر مثله لا يزاد على ما شرط له وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ لان صاحب الارض استوفى منفعة
العامل بعقد فاسد فيلزمه ردها ولا مثل لها فيلزمه قيمتها وعندهما انما لا يزاد على قدر المسمى لوجود
الرضا بالمسمى ۝ وان كان البذر من قبل العامل فلرب الارض اجر مثلها لان العامل استوفى منفعة الارض
بعقد فاسد فيلزمه قيمتها ۝ واذا عقدت المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه وان امتنع الذي
ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل لان العذر بينهما وهو ان الذي من قبله البذر لا يمكنه المضي على موجب
العقد الا باتلاف البذر الذي هو ماله فلا يجبر عليه كمن باع جذعا في سقف كان فاسدا لانه لا يتوصل الى العقد
الا بضرر يلحقه باتلاف ماله كذا هذا اما الذي لا بذر عليه لا يتلف ماله فيلزمه كسائر الاجارات ۝
واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة لانها ضرب من الاجارات فتبطل بالموت كسائر الاجارات ۝
واذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان
يستحصد لانه في قلع نصيبه ضرر عليه وفي تبقيته الزرع مجانا بخس لصاحب الارض فكان ما قلناه اولى
من الحاق الضرر باحدهما ۝ والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما واجرة الحصاد والرفاع
والدياس والتذرية عليهما بالحصص وهذا في الحاصل على ثلاثة اوجه كل ما يحتاج الى الزرع قبل بلوغه
فهو على العامل لانه عمل الزراعة فكل ما يحتاج اليه بعد تناهي الزرع فهو عليهما لانه ليس من عمل المزارعة
بقي الزرع مشتركا بينهما فيكون العمل عليهما على قدر حقيهما وكذا النفقة وكل ما يحتاج اليه
بعد القسمة فهو على كل واحد منهما خاصة في نصيبه لتميز نصيب كل واحد منهما ۝ فان شرطاه
في المزارعة على العامل فسدت المزارعة يريد به الحصاد والدياس وهذه رواية الاصل عن ابي يوسف
ان شرطا ذلك في الوسط جاز وان شرطا على العامل فكذلك وهو اختيار مشايخ العراق واتباعا للتعامل
ووجه ظاهر الرواية ان العقد يقع على عمل المزارعة وبعد التناهي لم يبق عمل فاذا شرطاه على احدهما او عليهما

كان هذا شرطا مخالفا لمقتضى العقد فيفسد به العقد ۝

## كتاب المساقاة

قال ابو حنيفة رحمه الله المساقاة وهي المعاملة على الاشجار بجزء من الثمرة باطلة وقالا جائزة اذا ذكر
مدة معلومة وسمى جزءا من الثمر مشاعا وقال الشافعي تجوز في النخل والكرم وفي القديم كان يقول
تجوز في كل شجر له ثمر لان جواز ذلك بالاثر والاثر ورد في النخيل والكروم وهو ما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بخيبر الا ان هذا فاسد فقد كان اهل خيبر يعملون في الاشجار والرطاب كما يعملون في النخيل والكروم
والحجة لهما ولابي حنيفة ما ذكرنا في المزارعة فان اراد صاحب الكرم ان يخرج العامل لم يكن له ذلك الا من
عذر بخلاف ما لو دفع الارض والبذر مزارعة والفرق ما ذكرناه في المزارعة والعذر ما عرف في الاجارات
او يكون العامل سارقا معروفا بالسرقة يخاف منه على اخذ سعف النخيل وسرقته او على سرقة الثمار
قبل الادراك لما فيه من الحاق ضرر لم يلتزم بالعقد ۝ وتجوز المساقاة في الشجر والكرم والنخل و
الرطاب واصول الباذنجان لان المساقاة جوزت للضرورة وهي قد تعم ما ذكرنا ۝ فلو دفع
نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز لان العامل يستحق
بعض الثمرة بعمله فاذا كان لعمله تاثيرا في الزيادة يجوز كما يجوز قبل وجود الثمرة اما بعد ما تناهت
ولم يبق الى النضج لا يكون لعمله تاثيرا اصلا فيفسد العقد ويكون له اجر مثله ان عمل ۝ واذا فسدت
المساقاة فللعامل اجر مثله بمنزلة الاجارة اذا فسدت ۝ وتبطل المساقاة بالموت وتفسخ بالاعذار
كما تفسخ الاجارة لانها نوع اجارة فابطلها الموت وفسخت بالاعذار كسائر الاجارات ۝

## كتاب النكاح

قال رحمه الله النكاح ينعقد بالايجاب والقبول
بلفظين يعبر بهما عن الماضي او باحدهما عن الماضي وبالاخر عن المستقبل مثل ان يقول زوجني فيقول
قد زوجتك اما اشتراط الايجاب والقبول فلان العقد عبارة عن الايجاب والقبول فلا بد من وجودهما
واما انعقاده بلفظ المستقبل فجواز بقوله زوجني ابنتك او يقول جئتك لتزوجني ابنتك او يقول
جئت خاطبا ابنتك فيقول الاب قد زوجتك صح النكاح ولزم وكذا لو قال للمراة اتزوجك
على الف درهم فقالت المراة قد تزوجتك على ذلك فهذا العقد جائز استحسانا والقياس ان لا ينعقد
الا بلفظ الماضي لان الاستقبال عدة بخلاف الماضي لان المقصود هو الايجاب الا انا تركنا القياس
لان النكاح لا يكون فيه استيام فكان الظاهر من جميع الالفاظ هو الايجاب بمنزلة اللفظ الماضي

فانعقد بسائر العقود ۞ ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور شاهدين حرين عاقلين بالغين مسلمين لقوله عليه السلام
لا نكاح الا بشهود ومن على غيره ما وصفنا لا يقبل شهادته على ما نذكره في موضعه فلا يكون نكاحا بشهود
او رجل وامرأتين عدولا كانوا او غير عدول او محدودين في قذف ما لحضرة رجل وامرأتين فهو عندنا
وعند الشافعي لا ينعقد والصحيح قولنا لان شهادة رجل وامرأتين مثل شهادة رجلين لتساوي الكل
فيما ينبني عليه اهلية الشهادة من العقل واللسان والنطق الا ان في عقلهما ضرب قصور يجبر ذلك بضم امرأة
اخرى اليها كما ذكرنا وقوله عدولا كانوا او غير عدول مذهبنا وعند الشافعي لا ينعقد بغير
العدول والصحيح قولنا لان الفاسق شاهد لانه مترصد لاداء الشهادة لانه يجب عليه اداء الشهادة و
من عليه الشيء مترصد لادائه اخراجا لنفسه عن عهدة الواجب وبيان وجوب الشهادة عليه قوله عليه
السلام اذا علمت مثل الشمس فاشهد فكان مترصدا لادائها والمترصد للشيء يسمى باسم ذلك الشيء كالمترصد
للقضاء يسمى قاضيا والمترصد للخياطة يسمى خياطا فثبت انه شاهد فينعقد النكاح بحضرته لان
الشهادة انما شرطت صيانة للنكاح عن الجحود والصيانة حاصلة بحضرة الفاسقين كما تحصل بحضرة
العدلين فوجب القول بالانعقاد واما بحضرة المحدودين في القذف والاعميين فكذلك وجملته ان كل من ملك قبول
النكاح لنفسه انعقد بحضرته ومن لا يملك قبول النكاح لنفسه لا ينعقد بحضرته لان الشهادة شرط النكاح
كما ان القبول شرطه فصح قياس احدهما على الاخر اذا ثبت هذا نقول لا ينعقد النكاح بحضرة الصبي
والمجنون والعبد لانهم لا يملكون قبول النكاح لانفسهم وكذلك الكافر اذا حضر نكاح المسلم
لما لم يملك قبول ذلك النكاح لنفسه لا ينعقد ايضا بحضرته ۞ فان تزوج مسلم ذمية بشهادة
ذميين جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز وهو قول زفر والشافعي والصحيح قولهما
لان النكاح فارق سائر العقود في اشتراط الشهادة في جانب الزوج لانه تملك البضع فاما
المرأة تملك المال فلا يشترط الاشهاد منه وقد اشهد عليها من يصلح شاهدا عليها فيكفيه ۞ ولا يجوز
للرجل ان يتزوج بامه ولا بجداته من قبل الرجال والنساء لوقوع اسم الام عليهن ۞ ولا ببنته ولا ببنت
ولده وان سفلت ولا باخته ولا بعمته ولا بخالته ولا ببنات اخيه ولا ببنات اخته ونوافلهما لذلك لشمول
الاسم الكل ۞ ولا بام امرأة دخل بابنتها او لم يدخل لقوله تعالى وامهات نسائكم مطلقا ولا بابنت امرأة
التي دخل بها سواء كانت في حجره او في حجر غيره لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي

دخلتم بهن وكان الربائب ليس في معنى الامهات في العادة ان ام المرأة تبرز الى زوج بنتها قبل الدخول
بالبنت واما ابنة المرأة الى زوج امها قبل الدخول بالام والحجر في الاية انما كان مذكورا على وفاق العادة
لا على وجه الشرط مثل قوله فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا مذكور على وجه العادة لا على وجه الشرط وهو
المذهب عند الجمهور ۞ ولا بامرأة ابيه واجداده لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء واسم
الاب يتناول الاب الحقيقة والجد مجازا فمن جوز الجمع بينهما يريد الجمع بين الحقيقة والمجاز يقول بالحرمة
بظاهر الاية ومن منع يقول بالحرمة باجماع الامة ۞ ولا بامرأة بنيه وبني اولاده لقوله تعالى وحلائل
ابنائكم الذين من اصلابكم بالذكر اصلابكم وقوله من اصلابكم انما كان مذكورا لان العرب كانت تستلحق
بالتبنين وينسبونهم الى انفسهم بالبنوة الى ان نهى الله تعالى عن ذلك بقوله ادعوهم لابائهم هو اقسط
عند الله فخص البنين من الاصلاب بالذكر ليتبين ان امرأة الابن بالتبني ليست حرام عليه وامرأة بني بنيه
اما حرام بظاهر الاية او باجماع الامة ۞ ولا بامه من الرضاعة ولا باخته من الرضاعة لقوله تعالى
وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة ۞ ولا يجمع بين اختين بنكاح ولا بملك يمين وطئا اما الجمع
بين الاختين في عقد النكاح حرام بظاهر الاية واختلفوا في الجمع بينهما في الوطء بحكم ملك اليمين فعندنا يحرم و
هو مذهب عمر وعلي وابن مسعود لقوله عليه السلام لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الاخر ان يجمع ماءه في رحم اختين ۞
ولا يجمع بين المرأة وبين عمتها ولا خالتها ولا على ابنة اخيها ولا على ابنة اختها لقوله عليه السلام لا تنكح
المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اخيها ولا تسال المرأة طلاق اختها لتكفا ما في صحفتها فان
الله تعالى رازقها وهذا حديث مشهور تلقته الامة بالقبول وعملوا بموجبه ۞ ولا يجمع بين امرأتين لو
كانت واحدة منهما رجلا لم يجز ان يتزوج بالاخرى كما في الاختين وفي الجمع بين المرأة وعمتها ۞ ولا باس
بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبل وقال زفر لا يجوز اعتبارا بما ذكرنا ولنا ان احديهما لو كانت
هو الزوج كان له ان يتزوج بالاخرى فلم يعم التحريم الجانبين فصارتا كالاجنبيتين ۞ ومن زنا
بامرأة حرمت عليه امها وابنتها وقال الشافعي الزنا لا يتعلق به حرمة المصاهرة والصحيح قولنا
لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء والنكاح عبارة عن الوطء لانه عبارة عن الضم وفي
الوطء ضم فكانت الاية مقتضية تحريم موطوءة الاب على الابن والتقييد بكون الوطء حلالا زيادة على
النص فلا يجوز بخبر الواحد والقياس ۞ واذا طلق المرأة طلاقا بائنا لم يجز ان يتزوج باختها

بأختها حتى تنقضي عدتها ولا يجوز أيضاً أن يتزوج بأربع سواها وقال الشافعي يجوز والصحيح
قولنا لأن نكاح الأولى قائم من وجه لأن بعض أحكام النكاح قائم وهو منعها عن التزويج بزوج آخر
فبقاء هذا الحكم يدل على بقاء النكاح فلا يجوز نكاح الثانية بالنص وهو قوله تعالى وأن تجمعوا بين
الأختين إلا أنه قام الدليل على أن الجمع فيما عدا النكاح من وجه أو من كل وجه غير مراد ففيما عداه
يتمسك بالنص ولا يجوز للمولى أن يتزوج أمته ولا للمرأة عبدها وقال نفاة القياس يجوز
والصحيح قولنا لأن النكاح يوجب حقوقاً لكل واحد من الزوجين على الآخر ولا تتصور الحقوق لا
يتصور ثبوتها للأمة على مولاها ولا على المرأة لعبدها وإذا انتفت أحكام الحقوق وجب أن لا
ينعقد لعدم الفائدة كنكاح المحارم ويجوز تزويج الكتابيات لقوله تعالى والمحصنات
من الذين أوتوا الكتاب ولا يجوز تزويج المجوسية لقوله عليه السلام سنوا بالمجوس سنة أهل
الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم ولا الوثنيات لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن وهذا عام ويجوز تزويج الصابئيات إذا كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتاب
وإن كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لا يجوز مناكحتهم لأن في الوجه الأول هم أهل الكتاب
فيجوز مناكحتهم وفي الوجه الثاني عابدو الوثن فلا يجوز مناكحتهم ويجوز للمحرم والمحرمة
أن يتزوجا في حالة الإحرام وقال الشافعي لا يجوز والصحيح قولنا لأنه سبب يتوصل به إلى المصالح
الدينية والدنياوية فوجب أن لا يمنع منه الإحرام كما لا يمنع شراء الجارية وينعقد نكاح المرأة
الحرة البالغة العاقلة برضاها وإن لم يعقد عليها ولي عند أبي حنيفة بكراً كانت أو ثيباً وقالا لا
ينعقد إلا بولي وقال الشافعي لا عبارة للنساء في النكاح أصلاً وعن أبي يوسف أنه رجع إلى قول
أبي حنيفة رحمه الله وهو الصحيح لأن ركن النكاح صدر ممن هو من أهل النكاح مضافاً إلى محل قابل
لحكمه عن ولاية فوجب أن ينعقد وينفذ قياساً على ما لو زوجها الولي بيانه أن ركن النكاح قوله زوجت
وتزوجت وقد وجد والأهلية تثبت بالعقل المميز واللسان الناطق وقبول المحل ظاهر والولاية
تستفاد بالملك وبضعها ملكها إذا ثبتت هذه الأوصاف فتأثيره أن قيام ركن التصرف بالمتصرف
وقيام حكمه بالمحل فإذا وجد الأهل والمحل فقد وجد ما يقوم به نفس التصرف وحكمه فيوجد التصرف
بنفسه وحكمه وهو المعني من النفاذ ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح وقال الشافعي

يجوز ذلك للأب والجد والصحيح قولنا لأن النكاح المباشر ليس بمصلحة لأنه حصل ممن له علم بمصالح النكاح
فلو كان مصلحة لما رد لأن العاقل يرضى بالمصلحة ولأن يرد وإذا ثبت أنه ليس بمصلحة وجب
أن لا ينفذ عليها دفعاً للضرر عنها وإذا استأذنها فسكتت أو ضحكت فذلك إذن والقياس
أن لا يكون السكوت دليل الرضا لكونه محتملاً إلا أن الترجيح في حالة السكوت لجانب
الرضا لأن المانع لها عن النطق حياؤها وهي تستحي من إظهار الرغبة في الرجال لئلا تعد
عيباً في الأبكار أما لا تستحيي من الرد فيحتمل جانب الرضا بهذا النوع من الدليل والضحك
يدل على الرضا أبلغ مما يدل السكوت وأما إذا استأذنها فبكت لا يزوجها عند محمد وعن أبي
يوسف يزوجها لأن البكاء يكون لشدة الحياء فأشبه السكوت ولمحمد أن البكاء دليل الكراهة
فإن أراد أن يزوجها لا يجوز تزويجها بدون رضاها وإذا استأذن الثيب فلا بد من رضاها
بالقول لقوله عليه السلام والثيب تشاور وإذا زالت بكارتها بوثبة أو حيضة أو جراحة فهي في
حكم الأبكار لأنها بكر لما أن مصيبها أول مصيب لها ولأنه لم يوجد المزيل للحياء الموجب لوضع
النطق فوجب أن يكتفى بسكوتها كما لو لم يزل وإن زالت بكارتها بزنا فهي كذلك عند أبي حنيفة و
قالا تزوج كما تزوج الثيب وهو قول الشافعي والصحيح قول أبي حنيفة لأن الشرع إنما وضع
النطق عن البكر كيلا يؤدي إلى تفويت مصالح النكاح عليها لأنها لا تنطق عادة فلو وقفنا
جواز النكاح على نطقها وهي لا تنطق عادة لما في النطق من إظهار الرغبة في الرجال وهذا يعد
عيباً عادة وكل عاقل يمتنع عما هو سبب العيب عادة فيؤدي إلى تفويت مصالح النكاح في حقها
هذا المعنى موجود بل فوقه لأن امتناع هذه عن النطق يكون فوق امتناع البكر لأنه يظهر
رغبتها بطريق حرام وفي البكر يظهر رغبتها بطريق حلال لأن البكر لما كانت لا تنطق عادة
فلو نطقت هذه يظهر أنها ليست ببكر ولم يعلم زوال بكارتها نكاحاً فيعلم زوالها سفاحاً فيظهر
رغبتها في الرجال بطريق حرام فكان الامتناع هنا فوق الامتناع ثمة فكان وضع النطق ثمة وضعاً
هنا بطريق الأولى وإذا قال الزوج قد بلغك النكاح فسكت وقالت رددت فالقول قولها لأنها
منكرة ولا يمين عليها وقال زفر القول قول الزوج والصحيح قولنا لأن الزوج يدعي ملك بضعها
عليها وهذا ملك حادث وهي تنكر فكانت هي المتمسكة بالأصل معنى فكان القول قولها كما لو ادعى أصل

العقد عليها وهي انكرت وقوله ولا يمين عليها قول ابي حنيفة فان عنده لا يستحلف في النكاح وحقوقه
وهي الفي في الايلاء والنسب والولاء لانه وحقوقه مثل الاستيلاد والرق والولاء في الحدود وقال ابو يوسف
ومحمد يستحلف في جميع ذلك الا في الحدود وهو قول الشافعي رحمه الله وهذا فرع اختلافهم في النكول انه
بذل او اقرار فعند ابي حنيفة رحمه الله بذل صيانة عن الكذب وبذل النكاح وحقوقه لا يصح ۞ وينعقد
النكاح بلفظ النكاح والتزويج والتمليك والصدقة والهبة وقال الشافعي لا ينعقد بلفظ الهبة و
التمليك والصدقة والصحيح قولنا لما ان ركن التمليك صدر ممن هو من اهله مضافا الى محل قابل للملك
عن ولاية فيثبت الملك واذا ثبت الملك وجب ان يحل له وطيها لان الوطي فعل مملوك لوجوده لاثبات النسب
والولد الثابت النسب مصلحة فوجب ان يكون سببا له تحصيلا للمصلحة ولا ينعقد بلفظ الاجارة
والاعارة والاباحة لان النكاح يقتضي التمليك ولفظ الاباحة لا يفيد الملك واما لفظ الاجارة وان
افاد الملك لكنها يقتضي التوقيت والتوقيت شرط مفسد للنكاح ۞ ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجها
الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا وقال ابن شبرمة لا يجوز وقال الشافعي لا يجوز نكاح ثيب الصغيرة و
الصحيح قولنا لان النكاح من جملة المصالح وضعا في حق الذكور والاناث جميعا وهو يشتمل على اغراض
ومقاصد لا يتوفر ذلك الا بين الاكفاء ولا يتفق الكفو في كل حين وزمان فوجب اثبات الولاية في صغرها و
جعلت الحاجة في الثاني كالمتحققة في الحال فيما يرجع الى اثبات الولاية ۞ والولي العصبة وقال الشافعي
لا يزوج الصغار الا الاب والجد والصحيح قولنا لان الصغير والصغيرة محتاجان الى النكاح عاجزان
عن مباشرة النكاح بانفسهما فيثبت الولاية لمن هو اقرب الناس اليهما اعتبارا بالاب والجد ولانا لو لم يثبت
الولاية لمن هو اقرب الناس يؤدي الى الحاق الضرر بهما من حيث تفويت مصالح النكاح عليهما فوجب القول بثبوت
الولاية دفعا للضرر عنهما بقدر الممكن فان زوجهما الاب والجد فلا خيار لهما اذا بلغا وهذا استحسان لان
الاب والجد لوفور شفقتهما ينظران لهما فوق ما ينظران لانفسهما ومع وفور الشفقة لهما فلهما تمام الولاية
حتى عمت المال والنفس جميعا ۞ وان زوجهما غير الاب والجد فلكل واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شاء
اقام على النكاح وان شاء فسخ وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا خيار لهما والصحيح قولهما
لانه زوجها من هو قاصر الشفقة عليهما فاذا ملكت امر نفسها كان لها الخيار كالامة اذا زوجها مولاها
ثم عتقت وتحقيقه وهو ان اصل الشفقة موجود الا انها ناقصة يظهر ذلك عند المقابلة بشفقة

الاباء وقد ظهر اثر هذا النقصان في الحكم حتى امتنع ثبوت الولاية في المال فلوجود اصل الشفقة نفذنا العقد
ولاجل النقصان فيما اثبتنا الخيار لان في ثبوت الولاية حفظ الكفو والخاطب فيكون نظرا لهما و
تمام النظر في اثبات الخيار بعد البلوغ حتى ينظر لنفسه ۞ ولا ولاية لعبد ولا لصغير ولا لمجنون لان كل
واحد من هولاء لا يلي على نفسه فكيف يلي على غيره ۞ ولا ولاية لكافر على مسلمة لان في اثبات الولاية تنفيذ قول
الكافر على المسلم وهذا لا يجوز وقال ابو حنيفة يجوز لغير العصبات من الاقارب التزويج وذكر نحو
الام والاخت والخال وقالا لا يزوج الصغير غير العصبة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وهو
قول الشافعي لقوله عليه السلام النكاح الى العصبات ولابي حنيفة رحمه الله ان هذه قرابة يتعلق بها ثبوت
الولاية في النكاح اصله قرابة العصبة والجامع بينهما قيام الشفقة فان عدم الولي فالولاية للامام و
الحاكم لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له وهل يثبت لها الخيار في تزويج الامام والحاكم عن ابي
حنيفة فيه روايتان في رواية يثبت لان ولايته دون ولاية العم وفي رواية لا يثبت لان ولايته تعم المال
والنفس فكان نظير الاب ۞ ومن لا ولي لها اذا زوجها مولاها الذي اعتقها جاز لانه عصبة فيجوز
انكاحه لقوله عليه السلام النكاح الى العصبات ولمولى الموالاة ان يزوج عند ابي حنيفة لانه وارث وان
لم يكن له تعصيب وعندهما لا يزوج لانه لا تعصيب له ۞ واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة
جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج وهذا عندنا وقال زفر لا يجوز والولاية للاقرب وقال الشافعي
يزوجها السلطان والصحيح قولنا لان في تاخير النكاح الى قدوم الغايب والى اعتبار اذنه ضرر
تفويت النكاح لان الكفو الخاطب لا ينتظر مجيء الخبر من الغايب والغالب انه لا يحط من حيث
فوجب ان يثبت الولاية للابعد كما في حق الاقرب ۞ والغيبة المنقطعة ان يكون في بلد لا يتصل
القوافل اليه في السنة الا مرة وتكلموا فيه فمنهم من قدر بادنى مدة السفر لانه ليس له قضية نهاية
فيعتبر الادنى وهو الذي عليه الفتوى رحمه ما ذكر في الكتاب ان الخاطب الكفو لا ينتظر اذن المولى
مدة طويلة لانه لا يتيقن انه باذن ام لا وقد ينتظر المدة اليسيرة فجعلنا الفاصل بينهما السنة لان
الظاهر من حال الخاطب لا ينتظر هذه المدة ۞ والكفاءة معتبرة لحديث جابر ان النبي عليه السلام قال
لا ينكح النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء ولان النكاح عقد عمر يشتمل على اغراض ومقاصد
من الصحبة والالفة والعشرة وتاسيس القرابات وذلك لا يتم على الاغلب الا بين الاكفاء ۞ واذا تزوجت غير كفو فللاولياء ان يفرقوا بينهما لما

انما لحقت العار بكلا وليا لانهم يتعيرون بنسبة من لا يكافيهم في الصهرية اليهم فكان لهم ان يخاصموا
لدفع ذلك عن انفسهم ولا يكون هذا التفريق الا عند القاضي لانه فسخ العقد بسبب نقصان فيه فيكون
شبيه الرد بالعيب بعد القبض وذا لا يثبت الا بقضا كذا هذا واذا زوجها الجد الا وليا من غير كفو
لم يكن للباقين حق الاعتراض عند ابي حنيفة وقالا لهم ذلك والصحيح قول ابي حنيفة لان النكاح المباشر حصل
تمامه قام دليل المصلحة لانه لو لم يكن مصلحة لكان حرمة الانتساب من لا يكافيهم بالصهرية اليهم والعاقل
لا يحتمل الضرر الا اذا كان فيه مصلحة فلا يكون لاحد حق الاعتراض لكيلا يودي الى ابطال المصلحة
والكفاة معتبرة في النسب والدين والمال وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة اما في النسب فلقوله عليه السلام
قريش بعضهم اكفا لبعض والعرب بعضها اكفا لبعض حي بحي وقبيلة بقبيلة وأما اعتبار الدين فهو
قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف الفسق المستتر لا يوثر وقال محمد رحمه الله الدين غير معتبر الا ان يكون امرا
مستحقا كمن يسكر ويمشي في الاسواق فيستخف به والصحيح قول ابي حنيفة لان التفاخر به احق
التفاخر وتايد هذا بقوله عليه السلام تنكح المراة لمالها وجمالها فعليك بذات الدين تربت
يداك واما المال فلانه مقصود بالعقد لان تاثير عدم المال اكثر من تاثير عدم النسب وكان
تاثيره في الكفاية اكثر وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة فلان المهر عوض عما يملك عليها
والنفقة امر لا بد منه فاعتبرت القدرة عليهما دون الزيادة وتعتبر الكفاة في الصنايع حتى لا يكون
الحايك كفوا للبزاز وعن ابي حنيفة انه لا يعتبر ولا خلاف في الحقيقة لان ابا حنيفة رحمه الله اجاب في
ذلك على عادة العرب لانهم يعملون اعمالا ولا يقصدون بها الحرفة ولا يعيرون بها واجاب ابو يوسف
على عادة اهل البلاد انهم يتخذون في ذلك حرفا ويعيرون بالدنيء من الصنايع فلم يكن بينهم خلاف
في الحقيقة ومن له اب واحد في الاسلام او في الحرية لا يكون كفوا لمن له ابوان في الاسلام والحرية
لان تمام النسب بالانتساب الى الاب والجد وقد وجد فيمن كان له ابوان دون من كان له واحد واذا
تزوجت المراة ونقصت من مهرها فلله ولياء حق الاعتراض عليها عند ابي حنيفة حتى يتم لها
مهر مثلها او يفارقها وهو قول زفر ايضا وقال ابو يوسف ومحمد ليس حق الاعتراض عليها لان المهر
خالص حقها فكان لها ان ينقص منه كالثمن في البيع ولابي حنيفة وزفر ان في نقصان المهر الحاق

بالاوليا وضررا بنسبها لانه عند تطاول المدة لا يعلم ان ذلك بتنقيصها فيعتبر مهور نسايها به فكان
لهم حق الاعتراض بالفسخ لهذا واذا زوج الاب بنته ونقص من مهرها او ابنه وزاد في مهر امراته
جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا قول ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز و
اختلف في قولهما انه هل يجوز العقد ام لا يجوز وقال الشافعي رحمه الله العقد جايز والتسمية لا تصح و
الصحيح قول ابي حنيفة لان الاب يحكم كمال الشفقة مع نقصان المهر او الزيادة وجد هذا النكاح انظر
لهما لما في النكاح من المعاني الخفية المرغوبة فيهما ولا كذلك غير الاب لانه متهم عليهما بخلاف البيع لان
المقصود في البيع هو المال دون غيره ويصح النكاح اذا سمى فيه مهرا او يصح وان لم يسم فيه مهرا اما الجواز
مع التسمية فثابت بالنص والاجماع اما النص فقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم
علق الاباحة بشرط المال والامة مجتمعة على هذا واما صحة النكاح بغير تسمية المهر فثابت بالاجماع
وضرب من المعقول اما الاجماع فظاهر واما المعقول فهو ان النكاح معاوضة بين الزوجين حتى لا ينعقد
النكاح الا بذكرهما واما المهر فليس بعوض اصلي بل هو زايد وجب لها بان الحنبا سبها عنده بمنزلة
النفقة ومثل هذا يحتمل التعجل والتاجيل الا ان النكاح كما لا ينعقد الا موجبا لهذا الملك عليها لا
ينعقد الا بشرط التعويض وهذا مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجب المهر والصحيح قولنا لما
روي ان عبد الله بن مسعود سال عن هذا فقال لها اراي لها مهر مثل نسايها فقام رجل يقال له معقل
بن سنان الاشجعي فقال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في بروع بنت واشق الاشجعية مثل ما قضيت فسر
بذلك ابن مسعود سرورا لم يسر مثله قط بعد اسلامه واقل المهر عشرة دراهم فان سمى اقل من
عشرة فلها عشرة وقال الشافعي المهر ليس بمقدر وما جاز ان يكون بدلا في البيع جاز ان يكون مهرا
والصحيح قولنا لقوله عليه السلام في حديث جابر لا مهر اقل من عشرة واذا ثبت ان اقل المهر عشرة
فما ذا سمى في العقد دون العشرة قال اصحابنا التسمية صحيحة ويتم لها عشرة وقال زفر التسمية
فاسدة ولها مهر مثل نسايها والصحيح قولنا لان العشرة لا يتبعض فتسمية بعضه كتسمية كله
كالطلاق والعفو عن القصاص ومن سمى مهرا عشرة فما زاد فعليه المسمى ان دخل بها او مات عنها
لان المهر عنده يجب بنفس العقد الا ان استقراره بالحد اشيا ثلثة اما بالدخول او موت احد المتعاقدين
او الخلوة اما بالدخول فلانه استيفا للمعقود عليه فوجب ان يستقر به العوض كالقبض في البيع واما بموت

بموت احد الزوجين فلان الموت جار مجرى الدخول بدليل وجوب العدة واما الخلوة الصحيحة فقد ذكرنا بعدها
فان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد
فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ٥ وان تزوجها ولم يسم لها مهرا او تزوجها على ان لا مهر لها
فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها اما وجوب مهر المثل عند عدم التسمية فلما روينا من حديث
عبد الله بن مسعود واما اذا تزوجها على ان لا مهر لها فهو مذهبنا وعند الشافعي اذا مات احدهما قبل
الدخول بها فلا مهر لها لانه لا يجب المهر عنده بالدخول لا بالعقد والصحيح قولنا لحديث عبد الله بن مسعود ٥
ولان النكاح عقد يرد على البضع المحترم حقا للشرع بالتمليك والاحلال فان البضع محل خطير شريف
محترم حقا للشرع ولهذا لا يجري فيه البدل والاباحة وقضيته كونه حقا للشرع ان يمنع الزوج عن
استعماله لما فيه من الاهانة او تصرف في حق الغير الا انا توافقنا على جواز استعماله والتصرف فيه بعوض
خطير وهو العشرة فصاعدا ففيما عداه يتمسك بالدليل ٥ وان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة
لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على
الموسع قدره وعلى المقتر قدره ٥ والمتعة ثلثة اثواب من كسوة مثلها على قدر فقر الرجل ويساره
وهي درع وخمار وملحفة وقال الشافعي رحمه الله تقدر بثلثين درهما والصحيح قولنا لان الايجاب نظيرا في
النكاح وهو الكسوة وليس لايجاب الثلثين من الدرهم نظير فكان ايجاب ما له نظير في النكاح وهو
الكسوة وهي اقل ما تلبسه المراة عند الخروج اولى ٥ وان تزوجها المسلم على خمر او خنزير فالنكاح
جائز ولها مهر مثلها لان فساد المهر لا يوجب فساد العقد لانه لو وجب فساده لفسد اعتبارها
فلو لزمه التبوية لا يستحق عليه منافع لم تعقد عليها وذكر الخجونة والتبوية ان يخلي بين الامة
وزوجها في منزل ولا يستخدمها ٥ واذا تزوجها على الف درهم على ان لا يخرجها من البلد او على ان
لا يتزوج عليها فان وفى بالشرط فلها المسمى وان تزوج عليها او اخرجها من البلد فلها مهر مثلها
بعد ان كان المسمى اقل من مهر المثل وقال ليس لها الا المسمى والصحيح قولنا لانها لم ترض بالتسمية ٥
عوضا الا بمنفعة اخرى فاذا لم يسلم لها تلك المنفعة وجب تمام مهر مثلها كما لو شرط ان يهدي لها هدية
وان تزوجها على حيوان غير موصوف بان تزوج على حمار او فرس صحت التسمية ولها الوسط منه والزوج
مخير ان شاء اعطى ذلك وان شاء اعطى قيمته وقال الشافعي رحمه الله التسمية باطلة ولها مهر مثلها

والصحيح قولنا لان المهر يستحق عوضا عما ليس بمال والحيوان يثبت دينا في الذمة مطلقا في مبادلة
ما ليس بمال كما اوجب الشرع مائة من الابل في الدية واوجب في الجنين غرة عبدا او امة فاذا جاز ان يثبت
الحيوان دينا في الذمة عوضا عما ليس بمال شرعا فكذا جاز ان يثبت شرطا الا انه انصرف الى الوسط لكونه
اعدل لانا لو لم تصح هذه التسمية احتجنا الى ايجاب مهر المثل وجهالة مهر المثل فوق هذه الجهالة
لان بعض الجهالة ترتفع بهذه التسمية لان جهالة المسمى جهالة الصفة دون جهالة الجنس والجهالة
في مهر المثل جهالة الجنس والوصف فصححنا هذه التسمية ليرتفع بها الفحش من بعض الجهالة ٥ وان
تزوجها على ثوب ولم يزد عليه يجب مهر المثل لان هذه الجهالة مثل جهالة مهر المثل بل فوقه لان
اسم الثوب على اجناس مختلفة فصار كما لو تزوجها على حيوان ولم يزد على هذا ٥ ونكاح المتعة
ونكاح الموقت باطل اما بطلان المتعة فلما روي ان النبي عليه السلام حرم متعة النسا ولحوم الحمر
الاهلية يوم خيبر واما بطلان النكاح الموقت فهو مذهب الثلثة لانه لا يخلو اما ان يصح العقد
في المدة دون غيرها وهذا معنى المتعة او يصح في المدة وبعدها فيستحق البضع عليها بغير رضاها
وهذا لا يجوز ٥ وتزويج الامة بغير اذن مولاها موقوف فان اجازه المولى جاز وان رده بطل
وكذلك لو زوج امراة رجلا بغير رضاها او زوج امراة رجلا بغير رضاه يعني انه يتوقف على الاجازة
وقال الشافعي رحمه الله لا يتوقف ولا ينعقد والصحيح قولنا لان الايجاب والقبول كل واحد منهما يتوقف
على الاخر فجاز ان يتوقفا على معنى ينضم اليهما كان الفقه فيه وهو ان الاهلية والمحلية مع ركن التصرف
والفايدة موجودة الا ان الرضا معدوم فينعقد ولا ينفذ فاذا وجد الاذن الانتهاء يصير كالموجود
لدى الابتداء ٥ ويجوز لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه اصل هذا ان الواحد يصلح وكيلا او وليا
من الجانبين او وكيلا من جانب اصيلا من جانب قال زفر لا ينعقد النكاح بالواحد وقال الشافعي
ان كان وليا لهما جاز كالجد تزوج بنت بنته من ابن ابنه وان كان وكيلا لم يجز والصحيح قولنا لان
في باب البيع والاجارة انما لا يتولى الواحد العقد من الجانبين لما ان حقوق العقد راجعة اليه
ورجوع الحقوق المتضادة الى الواحد محال فاما في باب النكاح الحقوق راجعة الى من وقع
العقد له لا الى العاقد فجاز ان يتولى الواحد طرفي النكاح ٥ واذا اذنت المراة لرجل ان يزوجها
من نفسه فعقد بحضرة الشاهدين جاز لما بينا واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه وللمراة الخيار

اذا قدم بعض التقدمة ... فقبض التقدمة ... بعد القبض وان كان ... القبض فلم يكن عوض ... على مقابلة التقدمة ... كان مساويا له وان كان اقل منها فقد ... التقدمة لا يحتسب من المهر ... ان دخل بها الزوج ... على حسب المسمى ... ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول ... نصف مهرها ... كان المهر مسمى ... الى الزوج

في مطالبة زوجها او وليها اما صحة الضمان فلان دين لا يلي الولي قبضه الا باذنها فيصح ضمانه لها كساير
ديونهما واما ثبوت الخيرة للمراة في المطالبة فلاجتماع الاصيل والكفيل ۞ واذا فرق القاضي بين الزوجين
في النكاح الفاسد قبل الدخول بها فلا مهر لها عليه لان الزوج لم يملك بضعها بهذا العقد فلا يجب
لها شي بمقابلته ۞ وكذلك بعد الخلوة لان فساد النكاح يمنع صحة الخلوة ۞ فاذا دخل بها فلها مهر
مثلها لا يزاد على المسمى اما وجوب المهر فلانه اتلف المعقود عليه بعقد فاسد فيلزمه قيمته كالمشتري
شرا فاسدا اذا اتلف المبيع وقيمة البضع مهر المثل واما قوله لا يزاد على المسمى فهو قول
الثلاثة وقال زفر يجب مهر المثل بالغا ما بلغ وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لان المنافع
لا تتقوم الا بعقد او بشبهة العقد وقد قوماها بالمسمى وما زاد عليه فقد تراضيا على اسقاطه
فلم يجب كما لو تراضيا على اسقاط جميع القيمة وعليها العدة صيانة للنسب عن الاشتباه وليس على الزوج
نفقة العدة ۞ ويثبت نسب ولدها لوجود النكاح من وجه والنسب مما يثبت بادنى شبهة لحاجة الى احيا
الولد ۞ ومهر مثلها يعتبر باخواتها وبنات عمها ولا يعتبر بامها وخالاتها اذا لم يكونا من قبيلتها
لانها من قوم الاب وتنسب اليهم الا ترى انها تشرف بشرف ابيها دون شرف امها فكان الاعتبار بمن هو من قبيلة
الاب من نسايها اولى ۞ ويعتبر في مهر المثل ان يتساويا المراتان في السن والجمال والمال والدين و
العقل والبلد والعصر لانه يزداد المهر لاجل صفاتها فكانت معتبرة كما يعتبر صفات السلعة عند تقويمها
واما اعتبار البلد والعصر فانه يعتبر بنسايها في بلدها وعصرها لان هذا تقويم البضع والتقويم
يعتبر بالموضع الذي يقع فيه التقويم وبالعصر ايضا اصله السلعة المستهلكة ۞ ويجوز تزويج
الامة مسلمة كانت او كتابية اما المسلمة فلا خلاف في جواز نكاحها لانها مسلمة فجاز للمسلم
تزوجها قياسا على الحرة واما الكتابية فعندنا يجوز للمسلم ان يتزوجها وقال الشافعي رحمه الله لا
يجوز وهل يجوز للكافر ان يتزوجها فيه وجهان والصحيح قولنا لان الله تعالى ذكر المحرمات ثم
قال واحل لكم ما وراء ذلكم من غير فصل ۞ ولا يجوز تزويج الامة على الحرة ويجوز تزويج الحرة عليها
لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة وللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث ۞ وللحر
ان يتزوج اربعا من الحراير والاما لقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع معناه او ثلاث او رباع ۞ وليس
له ان يتزوج اكثر من ذلك لانه لو جاز لصارت خامسة وانما يدخل في التحليل ۞ ولا يجوز للعبد ان يتزوج

اكثر من اثنتين لقوله عليه السلام لا يتزوج العبد اكثر من اثنتين ولان ملكه على النصف من ملك الحر ۞ فان طلق الحر احدى
نسايه الاربع طلاقا باينا لم يكن له ان يتزوج اربعة حتى تنقضي عدة المطلقة وقال الشافعي رحمه الله يجوز
ولا خلاف انه لا يجوز اذا كان الطلاق رجعيا والصحيح قولنا لان كل جمع حرم حالة العدة من
طلاق رجعي حرم حالة العدة من طلاق باين اصله الجمع بين الاختين كان الفقه فيه وهو ان النكاح قايم من وجه ما دامت
العدة قايمة لان بعض احكامه قايم فيودي الى الجمع بينهن نكاحا من وجه وذلك حرام ۞ واذا زوج الامة مولاها
ثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا وقال الشافعي رحمه الله ان كان زوجها عبدا فكذلك وان كان حرا فلا خيار
لها والصحيح قولنا لقوله عليه السلام لبريرة حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري فقد جعل العلة في ثبوت الخيار
ملكها بضعها وهذا يقتضي ثبوت الخيار لمعنى فيها وعند الخصم يثبت الخيار لمعنى في الزوج وهو عدم الكفاءة
وعن عايشة رضي الله عنها انها قالت كان زوج بريرة حرا فلما اعتقت خيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختارت
نفسها ۞ وكذلك المكاتبة لانها ملكت بعقد الكتابة ما يودي الى اداء بدل الكتابة اما لم تملك التصرف في نفسها
وانما تملك ذلك بالعتق فكانت كالقنة وعن زفر لا خيار لها ۞ وان تزوجت امة بغير اذن مولاها ثم
اعتقت فالنكاح جايز ولا خيار لها لان العقد تم عليها بعد ما ملكت نفسها بالحرية فوقع العقد عليها
برضاها فصح النكاح وسقط الخيار ۞ ومن تزوج امراتين في عقدة واحدة احديهما لا يحل له نكاحها
جاز نكاح التي يحل نكاحها وبطل نكاح الاخرى وقال الشافعي رحمه الله لا يصح فيهما والصحيح قولنا
لان المانع في احديهما بخلاف ما لو جمع بين حر وعبد في البيع في صفقة واحدة حيث فسد فيهما لان البيع
مما تبطله الشروط الفاسدة ۞ واذا كان بالزوجة عيب فلا خيار لزوجها عند ابي حنيفة وابي يوسف واذا
كان بالزوج جنون او جذام او برص فلا خيار للمراة عند ابي حنيفة وابي يوسف جملته ان النكاح لا ينفسخ
بعيب احد الزوجين عند ابي حنيفة وابي يوسف الا ان يكون الزوج عنينا او مجبوبا فيثبت لها الخيار
ويفرق القاضي بينهما وقال محمد ينفسخ بالجنون والجذام والبرص في الزوج وقال الشافعي رحمه الله ينفسخ بعيوب
في الزوج وهو الجب والعنة والجذام والبرص والجنون وينفسخ بعيوب في المراة وهي الجنون والجذام
والبرص والرتق والقرن والصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف لان حق الرد بالعيب اضرارها لكونه
اهانة بها فلا يملكه الزوج دفعا للضرر عنها وحق الزوج يصير مقضيا بامراة اخرى لانه غير ممنوع
عن ذلك فان كان الزوج عنينا اجله القاضي سنة فان وصل اليها والا فرق بينهما ان طلبت المراة ذلك

كان

وقال قوم لا خيار لها والصحيح قولنا لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال يؤجل العنين سنة فان وصل اليها
والا فرق القاضي بينهما ولان طبع المرء يختلف باختلاف فصول السنة فلا بد من الانتظار سنة لابداء العذر واول
السنة من حين ترافعا الى القاضي فان ترافعا اليه بعد الحول وادعت انه لم يصل اليها سأله القاضي فان ذكر
انه قد وطئها وهي ثيب فالقول قوله وان كانت بكرا نظر اليها النساء والواحدة تكفي والاثنتان احوط فان قلن انها
بكر فالقول قولها وان قلن انها ثيب فالقول قول الزوج لشهادة الظاهر له فان ثبت انه لم يطأها اما باقرار
او بقيام البكارة خيرها القاضي لان العنة عيب فتخير بين الرضا بالبدل المعيب وبين الفسخ فان اختارت المقام
معه بطل حقها لانها رضيت بالعيب وان اختارت الفرقة فرق القاضي بينهما ويكون تطليقة باينة
لانه لما تعذر عليه الامساك بالمعروف وجب عليه التسريح بالاحسان فاذا لم يفعل ناب القاضي منابه ولها
كمال المهر اذا كان قد خلا بها لان خلوة العنين صحيحة اذ الحد فوق على حقيقة العنة وعليها العدة لانه
وجب لها كمال المهر فلزمها العدة كالمدخول بها • وان كان مجبوبا فرق بينهما في الحال ولم يؤجل لانه يريد به
اذا طلبت الفرقة لان الغاية في الانتظار معدومة • والخصي يؤجل كما يؤجل العنين لان الخصاء لا يمنع
الجماع فاذا لم يقدر فهو عنين • واذا اسلمت المراة وزوجها كافر عرض عليه القاضي الاسلام فان اسلم
فهي امراته وان ابى الاسلام فرق بينهما وقال الشافعي رحمه الله ان اسلمت قبل الدخول بانت منه في الحال وان
كان بعد الدخول يقف على انقضاء عدتها فان لم يسلم حتى انقضت عدتها وقعت الفرقة بينهما والصحيح
قولنا لما روي ان رجلا من بني تغلب اسلمت امراته وهو نصراني فرفعت الى عمر فقال له اسلم والا فرقت بينكما
فابى ففرق بينهما وعن ابن عباس مثل ذلك ولم ينقل عن احد منهم اعتبار العدة فكان ذلك بمحضر من الصحابة
ولم ينكر احد فكان اجماعا • وكان ذلك طلاقا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هي فرقة بغير طلاق
والصحيح قولهما لان هذه فرقة بسبب من جهة الزوج طارئ على النكاح فكانت طلاقا وان ارتد
الزوج بطل نكاح المراة وهو فسخ عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد طلاق لانه سبب يرتفع به النكاح من
جهة الزوج فكان طلاقا وعند ابي يوسف كلاهما فسخ اعني به الردة والاباء لان هذه فرقة حصلت بسبب
مشترك بينهما الزوجان فكان فسخا وعند ابي حنيفة في الردة فسخ وفي الاباء طلاق • وان اسلم زوج
مجوسية عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امراته وان ابت فرق القاضي بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا لصدورها
من المراة وان كان قد دخل بها فلها المهر وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها اما وجوب المهر بعد الدخول فلانه استوفى

منها احد العوضين فيجب عليه العوض الاخر واما عدم الوجوب قبل الدخول فلانها استهلكت المعقود عليه في النكاح
قبل التسليم فاشبه استهلاك المبيع قبل التسليم • واذا اسلمت المراة قبل التسليم في دار الحرب لم تقع الفرقة حتى
تحيض ثلاث حيض فاذا حاضت بانت من زوجها لان الفرقة لحدوث الحادث حادث وكفر الزوج ليس بحادث فلا
يقع به الفرقة فاما اسلامها فان كان حادثا الا انه ليس بسبب للتحريم لانه عزة تبقيتها على النكاح ولا يمكن تفريق
الحاكم في دار الحرب فاعتبرنا مضي مدة العدة لانه سبب للتحريم في الجملة • واذا اسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما
عند الاسلام
لان استيناف النكاح بينهما جائز فبقاؤهما على ذلك اولى • واذا خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما
اي لا يحتاج بسبب التحريم وهو الاسلام
وقعت البينونة بينهما وقال الشافعي رحمه الله لا تقع الفرقة باختلاف الدارين والصحيح قولنا لان الباقي في دار الحرب
في حق من كان في دار الاسلام كالميت قال الله تعالى او من كان ميتا فاحييناه اي كافرا فهديناه فكما لا يتحقق
عصمة النكاح بين الحي والميت لا يتحقق عند تباين الدارين حقيقة وحكما فاما اذا خرج احدهما بامان فتباين
الدارين لم يوجد حكما فلا يقع به الفرقة • واذا سبي احدهما يقع الفرقة بلا خلاف عندنا للتباين الدارين وعند الشافعي
للسبي • وان سبيا معا لم يقع الفرقة البينونة وقال الشافعي رحمه الله يقع والصحيح قولنا لانهما لم يختلفا دينا
ولا دارا فلا يقع الفرقة بينهما كالمسلمين • واذا خرجت المراة مهاجرة جاز لها ان تتزوج ولا عدة عليها في قول
ابي حنيفة وقالا عليها العدة والصحيح قولنا لقوله تعالى اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات الى ان قال ولا جناح
عليكم ان تنكحوهن رفع الجناح عن نكاح المهاجرة مطلقا من غير شرط العدة • فان كانت حاملا لم تتزوج
حتى تضع حملها وروي عن ابي حنيفة في رواية اخرى انه يجوز نكاحها ولا يطأها حتى تضع حملها والصحيح هو الاول
لان في بطنها ولدا ثابت النسب بخلاف ما لو كان الحمل من الزنا لانه لم يثبت نسبه من احد • واذا ارتد احد الزوجين
عن الاسلام وقعت البينونة بينهما وكان ذلك فرقة بغير طلاق وسواء دخل بها او لم يدخل وقال الشافعي ان كان
دخل بها لا يقع الفرقة حتى تحيض ثلاث حيض وهي على الردة فاما وقوع البينونة فلان بقاء النكاح يعتمد الملة
ولا ملة للمرتد واما قوله فكان ذلك فرقة بغير طلاق فهو قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اذا ارتد الزوج فهو
فرقة بطلاق وقد مر الحجج فيما قبل • فان كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها كمال المهر وان كان لم يدخل
بها فعليه نصف المهر لها لانها فرقة طارية على النكاح من جهته فاشبه الطلاق • وان كانت المراة هي المرتدة
ان كان قبل الدخول لانه تعذر تسليم المعقود عليه قبل القبض من جهة العاقد فلا يستحق البدل مقابلة كما في
البيع • وان كانت الردة بعد الدخول فلها المهر لانه استقر في ذمته بالدخول فلا يسقط بالردة كسائر

وان ارتدا معا واسلما معا فهما على نكاحهما والقياس ان يقع الفرقة وهو قول زفر والشافعي والصحيح قولنا لاجماع
الصحابة على ذلك فان العرب ارتدت ثم اسلمت في زمن ابي بكر رضي الله عنه ولم يأمرهم بتجديد الانكحة فكان ذلك بمحضر من
الصحابة ٥ ولا يجوز ان يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة لان الردة منافية لبقاء النكاح فلان
يمنع الابتداء اولى لانه اقوى فكان ذلك اولى ٥ وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر لما ذكرنا ٥ واذا كان احد
الزوجين مسلما فالولد على دينه لانه اما ان يتبع المسلم في دينه او يتبع الكافر وحكم الاسلام اقوى لقوله عليه السلام
الاسلام يعلو ولا يعلى فاذا كان اقوى تبعه فيه ٥ واذا كان احد الابوين كتابيا والاخر مجوسيا فالولد كتابي
وقال الشافعي هو على دين الاب والصحيح قولنا لان دين الكتابي يحكم بالاسلام حتى حل اكل ذبيحته وجاز
مناكحته فيتبعه الولد نظرا له ٥ واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم اسلما اقرا
عليه اما بغير شهود فهو قولنا وقال زفر لا يقر عليه والصحيح قولنا لان اشتراط الشهود في ابتدا العقد في
حق الله تعالى والكافر غير مخاطب بحقوق الله تعالى في حق احكام الدنيا ولا يشترط الشهادة حال بقاء النكاح
بدليل موت الشهود فاذا لم يعتبر ذلك ابتدا او بقا لم يؤثر فقدها في الصحة ٥ واما في عدة كافر فهو قول
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد وزفر لا يقران عليه والصحيح قوله لان العدة اما ان تجب لحق الله تعالى او لحق
الزوج فان كان لحق الله تعالى فالكفار لا يخاطبون بذلك وان كان لحق الزوج فالذمي لا يعتقده حقا فلا يؤثر في
منع ابتدا العقد فلا يؤثر في حالة البقاء ايضا ٥ واذا تزوج المجوسي امه او ابنته ثم اسلم فرق بينهما لان
الفساد متمكن في نفس المعقود عليه لعدم المحلية الا ان عند ابي حنيفة لا يتعرض لهم فيما يعتقدون من ذلك
حال الكفر الا ان يسلم احدهما او يترافعوا الينا وقال ابو يوسف فرق بينهما ترافعا او لم يترافعا وقال محمد ان
ترافع احدهما فرقت والا لم افرق ٥ واذا كان للرجل امراتان حرتان فعليه ان يعدل بينهما في القسم بكرين
كانتا او ثيبين او احديهما بكرا والاخرى ثيبا لما روي عن عائشة رضي الله عنها ان النبي عليه السلام كان يقسم
بين نسائه في القسم ثم يقول اللهم هذه قسمتي فيما املك فلا تؤاخذني فيما تملك ولا املك ويستوي في القسم الحرة المسلمة
والكتابية لان القسم من احكام الدنيا وهما لا يختلفان في احكام النكاح ٥ فان كانت احديهما حرة والاخرى امة
فللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث بما روينا من قبل هذا ولا حق لهن في القسم في حالة السفر
يسافر الزوج بمن شاء منهن لانه لا يلزمه استصحاب واحدة في السفر فلا يلزمه القسم لها والاولى ان
يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها هكذا روي ان النبي عليه السلام كان يفعل كذلك تطييبا لقلوبهن

حتى لا يظن به الميل الى احديهن ٥ واذا رضيت احدى الزوجات بترك القسم لصاحبتها جاز لان القسم حقها و
لها ان ترجع عن ذلك لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط فكان لها المطالبة عند وجوبه والله اعلم بالصواب

## كتاب الرضاع

قال الشيخ رحمه الله قليل الرضاع وكثيره سوا
اذا حصل في مدة الرضاع يتعلق به التحريم لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وهذا الذي
ذكره قول عامة الصحابة وقالت عايشة رضي الله عنها وابن الزبير يتعلق التحريم بخمس رضعات وبه قال الشافعي و
قال نفاة القياس يتعلق بثلث رضعات وهو قول زيد بن ثابت رضي الله عنه والصحيح قولنا لقوله تعالى وامهاتكم
اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة من فصل وقوله في مدة الرضاع لقوله عليه السلام لا رضاع بعد الفطام و
في حديث جابر رضي الله عنه عن النبي عليه السلام انه قال لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد حلم ولا صمت يوما الى الليل
بغير كلام ولا وصال في صيام ولا طلاق الا بعد النكاح ولا عتق الا بعد ملك ولا وفا بنذر في معصية ولا
يمين في قطيعة رحم ولا تعرب بعد الهجرة ولا هجرة بعد الفتح ٥ ومدة الرضاع عند ابي حنيفة ثلثون شهرا و
قالا سنتان لقوله تعالى فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما اثبت الفصال بعد الحولين
بتراضيهما وهذا يدل على جواز الفطم قبل تراضيهما ثم قال فلا جناح عليكم ان تسترضعوا اولادكم وهذا
يفيد ما بعد الحولين بالاجماع ولانها مدة ضربت لنقل الصبي من غذا الى غذا فقدرناها بادنى مدة الحمل
وذلك ستة اشهر اعتبارا لها بمدة الابتدا ٥ واذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق به التحريم وقال بعض الناس
يتعلق والصحيح قولنا لقوله عليه السلام الرضاع ما انبت اللحم وانشز العظم وهذا لا يحصل بعد مضي مدة الرضاع
ولقوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال ٥ ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا ام اخته من الرضاع فانه يجوز له
ان يتزوجها ولا يجوز له اخت ابنه من النسب اما ام اخته من النسب فلان اباه قد وطي امها وهذا لا يوجد في اخت ابنه
من الرضاع ٥ وامراة ابنه من الرضاع لا يجوز ان يتزوجها كما لا يجوز امراة ابنه من النسب لقوله عليه السلام
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ٥ ولبن الفحل يتعلق به التحريم وهو ان ترضع المراة صبية فتحرم هذه الصبية
على زوجها وعلى ابائه وابنائه ويصير الزوج الذي نزل اللبن منه ابا للمرضعة وهذا قول اكثر السلف
وعامة الفقهاء وقال ابرهيم النخعي وسعيد بن المسيب لا يحرم والصحيح قول العامة لظاهر قوله عليه السلام
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولان الزوج سبب في نزول اللبن فيتعلق به التحريم كما يتعلق بالولادة لما
كان سببا فيهما ٥ ويجوز ان يتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب وذلك مثل الاخ من

الا اذا كان له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها ومثل ابن الزوج اذا تزوج بنت المراة فيهما
ولد فتكون المراة للزوج اخت لاخ والزوج للمراة اخ لاخ ۞ وكل صبيين اجتمعا على ثدي واحد لم يجز لاحدهما
ان يتزوج بالاخر لانهما اخ واخت من الرضاعة لاب وام فلا يتزوج احدهما بالاخرى كما في النسب ۞ ولا يجوز
ان يتزوج المرضعة احد من الولد التي ارضعتها ولا ولد ولدها لانه اخوها واخوات للرضيع ۞ ولا يتزوج الصبي
المرضعة اخت الزوج المرضعة لانها عمته من الرضاعة ۞ واذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب تعلق
به التحريم وان غلب الماء لم يتعلق به التحريم وقال الشافعي اذا تحقق وصول الجزء الكبير الى جوف الصبي وقع
به التحريم والصحيح قولنا لان النبي عليه السلام علق التحريم بما ينبت اللحم وهذا لا يتحقق فيما اذا كان الغالب هو الماء
لان كل بنيان منفصل اذا كانت قوته باقية وقد فقد هذا الخلاف ما اذا كان اللبن هو الغالب لان قوته
باقية ويقع به التغذي فيقع به التحريم وان اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن غالبا عند ابي
حنيفة وعندهما العبرة للغالب كما في الماء ولابي حنيفة رحمه الله ان باختلاطه بالطعام يصير شيئا اخر ويسلب قوته
بدليل انه يرى يضعف بالمشاهدة فصار كالمغلوب عليه ۞ واذا اختلط بالدواء واللبن غالب تعلق به التحريم
لان الدواء يجعل في اللبن ليوصله الى مكان لا يصل اليه بنفسه فوقع التحريم به مع غالب الطعام او لا واما اذا غلب
الدواء فقد صار اللبن على صفة لا يقع به الغذاء فزالت صفته التي يقع بها التحريم ۞ واذا حلب اللبن من المراة بعد
موتها فاوجر الصبي تعلق به التحريم وقال الشافعي رحمه الله لا يتعلق والصحيح قولنا لان الرضاع ما انبت اللحم
وقد تحقق هذا في لبن الميتة ۞ واذا اختلط اللبن بلبن شاة واللبن غالب تعلق به التحريم وان غلب لبن
الشاة لم يتعلق به التحريم لان حكم المغلوب في مقابلة الغالب ساقط ۞ واذا اختلط لبن امراتين تعلق
الرضاع باكثرهما عند ابي يوسف وقال محمد بهما وهو قول زفر لان الجنس لا يغلب الجنس واذا لم يصر كل واحد
منهما مستهلكا بصاحبه تعلق به التحريم ولابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة ان المغلوب تبع للغالب والعبرة للمتبوع
دون التبع ۞ واذا نزل للبكر لبن فارضعت به صبيا تعلق به التحريم لانه يقع به التغذي كما يقع بلبن الثيب
واذا نزل للرجل لبن فارضع به صبيا لم يتعلق به التحريم لانه لا يسمى رضاعا في العرف ولا يقع به الاكتفاء
ايضا فصار كلبن شاة ۞ واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على
الزوج لان الصغيرة صارت بنتا للكبيرة والجمع بين الام والبنت ابتداء حرام فكذلك بقاء فان كان
لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لان الفرقة جاءت بسبب من جهتها قبل الدخول فاشبهت ردتها قبل الدخول



وللصغيرة نصف المهر لان الفرقة وقعت عليها قبل الدخول لا بسبب من جهتها فصار كما لو طلقها ويرجع به
الزوج على الكبيرة ان كانت تعمدت الفساد وان لم تتعمد فلا شيء عليها وقال الشافعي رحمه الله يضمن في الحالين
والصحيح قولنا لانها سبب لفساد النكاح وضمان التسبيب يبتني على صفة التعدي كما في حفر البير ۞ ولا
يقبل في الرضاع شهادة النساء المنفردات وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين وقال الشافعي رحمه الله
يقبل شهادة اربع نسوة والصحيح قولنا لان الرضاع امر يطلع عليه الرجال فلا يجوز الاقتصار فيه على
شهادة النساء قياسا على الشهادة في باب الاموال والله اعلم

## كتاب الطلاق

قال الشيخ رحمه الله الطلاق على ثلثة اوجه احسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق البدعة فاحسن الطلاق
ان يطلق الرجل امراته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها لان هذا الطلاق
ابعد من الندم وانفى لزيادة الضرر عنها فكان احسن ۞ وطلاق السنة ان يطلق المدخول بها ثلاثا
في ثلاثة اطهار لحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام قال ما هكذا امرك ربك يا ابن عمر وانما امرك ان
تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة ۞ وطلاق البدعة ان يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة
او ثلاثا في طهر واحد او في طهر جامعها فيه او في حالة الحيض او يطلقها بائنا وقال الشافعي رحمه الله لا اعرف في
عدد الطلاق سنة ولا بدعة وهو مباح والصحيح قولنا لقوله تعالى الطلاق مرتان فاما ان يكون
المراد به الخبر او الامر جاز ان يكون المراد به الخبر لانه قد يكون على خلاف ما اخبر وخبر الباري جلت قدرته
لا يكون خلافا فعلم ان المراد به الامر فكانه قال طلقوا مرتين والامر بالتفريق يقتضي تحريم الجمع ولان فيه ابطال
حق المراة واضلو حق نفسه من غير حاجة لان اباحة الحاجة هو الاقدام عليه عند تجدد زمان الرغبة لانه
۞ هو الذي يدل على الحاجة الماسة الى الفرقة ولم يوجد فاما مجرد الطلاق الصريح كاف في ثبوت الفرقة
واذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت منه وكان عاصيا ومن الناس من قال لا يقع الثلث بكلمة واحدة
والدليل على فساده حديث عبادة بن الصامت ان بعض ابائه طلق امراته الفا فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال بانت بثلث في معصية والباقي رد عليه ۞ والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة
في العدد فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها لقوله عليه السلام فطلقوهن لعدتهن
اي لقبل عدتهن وهذا عام يتناول المدخول وغير المدخول ۞ والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خا
صة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه ليكون الاقدام عند تجدد زمان الرغبة وهو تجدد الطهر دليل

الاب اذا كان له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها ومثل ابن الزوج اذا تزوج بنت المراة وبينهما
ولد فتكون المراة للزوج اخت الاخ والزوج للمراة اخ الاخ ۵ وكل صبيين اجتمعا على ثدي واحدة لم يجز لاحدهما
ان يتزوج بالاخرى لانهما اخ واخت من الرضاعة لاب وام فلا يتزوج احدهما بالاخرى كما في النسب ۵ ولا يجوز
ان يتزوج الرضيعة احد من ولد التي ارضعتها ولا ولد ولدها لانهم اخوة واخوات للرضيع ۵ ولا يتزوج الصبي
المرضعة اخت الزوج المرضعة لانها عمته من الرضاعة ۵ واذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب تعلق
به التحريم وان غلب الماء لم يتعلق به التحريم وقال الشافعي اذا تحقق وصول الجزء اللبن الى جوف الصبي وقع
به التحريم والصحيح قولنا لان النبي عليه السلام علق التحريم بما ينبت اللحم وهذا لا يتحقق فيما اذا كان الغالب هو الماء
لان لا نبات اللحم الا اذا كانت قوته باقية وقد فقد هذا بخلاف ما لو كان اللبن هو الغالب لان قوته
باقية ويقع به التغذي فيقع به التحريم وان اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن غالبا عند ابي
حنيفة وعندهما العبرة للغالب كما في الماء ولابي حنيفة رحمه الله ان اللبن اذا اختلط بالطعام يصير شيئا اخر ويسلب قوته
بدليل انه يرق ويضعف بالمشاهدة فصار كالمغلوب عليه ۵ واذا اختلط بالدواء واللبن غالب يتعلق به التحريم
لان الدواء يجعل في اللبن ليوصله الى مكان لا يصل اليه بنفسه فوقوع التحريم به مع مخالطه اولى واما اذا غلب
الدواء فقد صار اللبن على صفة لا يقع به الغذاء من الصفة التي يقع بها التحريم ۵ واذا حلب اللبن من المراة بعد
موتها فاوجر الصبي تعلق به التحريم وقال الشافعي رحمه الله لا يتعلق والصحيح قولنا لان الرضاع ما انبت اللحم
وقد تحقق هذا في لبن الميتة ۵ واذا اختلط اللبن بلبن شاة واللبن غالب تعلق به التحريم وان غلب لبن
الشاة لم يتعلق به التحريم لان حكم المغلوب في مقابلة الغالب ساقط ۵ واذا اختلط لبن امراتين تعلق
الرضاع باكثرهما عند ابي يوسف وقال محمد بهما وهو قول زفر لان الجنس لا يغلب الجنس واذا لم يصر كل واحد
منهما مستهلكا بصاحبه تعلق به التحريم ولابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة ان المغلوب تبع للغالب والعبرة للمتبوع
دون التبع ۵ واذا نزل للبكر لبن فارضعت به صبيا تعلق به التحريم لانه يقع به التغذي كما يقع بلبن الثيب
واذا نزل للرجل لبن فارضع به صبيا لم يتعلق به التحريم لانه لا يسمى رضاعا في العرف ولا يقع به الاكتفاء
ايضا فصار كلبن شاة ۵ واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على
الزوج لان الصغيرة صارت بنتا للكبيرة والجمع بين الام والبنت ابتداء حرام فكذلك بقاء فان كان
لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لان الفرقة جاءت بسبب من جهتها قبل الدخول فاشبهت ردتها قبل الدخول



وللصغيرة نصف المهر لان الفرقة وقعت عليها قبل الدخول لا بسبب من جهتها فصار كما لو طلقها ويرجع به
الزوج على الكبيرة ان كانت تعمدت الفساد وان لم تتعمد فلا شيء عليها وقال الشافعي رحمه الله يضمن في الحالين
والصحيح قولنا لانها مسببة لفساد النكاح وضمان التسبيب يبتنى على صفة التعدي كما في حفر البير ۵ ولا
يقبل في الرضاع شهادة النساء المنفردات وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين وقال الشافعي رحمه الله
يقبل شهادة اربع نسوة والصحيح قولنا لان الرضاع امر يطلع عليه الرجال فلا حاجة الى ذلك فصار فيه على
شهادة النساء قياسا على الشهادة في باب المال والله اعلم

## كتاب الطلاق

قال الشيخ رحمه الله الطلاق على ثلثة اوجه احسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق البدعة فاحسن الطلاق
ان يطلق الرجل امراته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها لان هذا الطلاق
ابعد من الندم وانفى لزيادة الضرر عنها فكان احسن ۵ وطلاق السنة ان يطلق المدخول بها ثلثا
في ثلثة اطهار لحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ان النبي عليه السلام قال ما هكذا امرك ربك يا ابن عمر وانما امرك ان
تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة ۵ وطلاق البدعة ان يطلقها ثلثا بكلمة واحدة
او ثلثا في طهر واحد او في طهر جامعها فيه او في حالة الحيض او يطلقها باينا وقال الشافعي رحمه الله لا اعرف في
عدد الطلاق سنة ولا بدعة وهو مباح والصحيح قولنا لقوله تعالى الطلاق مرتان فاما ان يكون
المراد به الخبر او الامر لا جايز ان يكون المراد به الخبر لانه قد يكون على خلاف الخبر وخبر الباري جلت قدرته
لا يكون خلفا فعلم ان المراد به الامر فكانه قال طلقوا مرتين والامر بالتفريق يقتضي تحريم الجمع ولان فيه ابطال
حق المراة واضرارا في حق نفسه من غير حاجة لان اباحة الحاجة هو الاقدام عليه عند تجدد زمان الرغبة لانه
هو الذي يدل على الحاجة الماسة الى الفرقة ولم يوجد فاما مجرد الحال فيصح في كل وقت فلا يجوز الفرقة
واذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت منه وكان عاصيا ومن الناس من قال لا يقع الثلث بكلمة واحدة
والدليل على فساده حديث عبادة بن الصامت ان بعض ابائه طلق امراته الفا فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال بانت بثلث في معصية والباقي رد عليه ۵ والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة
في العدد فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها لقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن
اي لقبل عدتهن وهذا عام يتناول المدخول بها وغير المدخول بها ۵ والسنة في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة
وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه ليكون الاقدام عند تجدد زمان الرغبة وهو تجدد الطهر دليله

على الحاجة ۝ وغير المدخول بها يطلقها في حالة الطهر والحيض لان عدم الدخول سبب الرغبة ولان
الطلاق في حالة الحيض انما منع عنه لانه يؤدي الى تطويل العدة عليها لان هذه الحيضة لا تحتسب منها
من العدة وهذا لا يوجد في غير المدخول بها لانه لا عدة عليها ۝ واذا كانت المراة لا تحيض من صغر او كبر
واراد ان يطلقها للسنة طلقها واحدة فاذا مضى شهر طلقها اخرى فاذا مضى شهر طلقها اخرى لان الشهر
في حق الآيسة والصغيرة اقيم مقام الطهر والحيض في باب انقضاء العدة فكذا هاهنا ۝ ويجوز ان يطلقها
ولا يفصل بين طلاقها ووطيها بزمان وقال زفر يفصل بينهما بشهر والصحيح قولنا لانه يتعذر اعتبار
تجدد زمان الرغبة بتجدد الطهر فيهما ولان المنع من الطلاق عقيب الجماع انما كان لاحتمال انها
حبلت فيندم وهذا لا يتحقق في الصغيرة والآيسة ۝ وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع لما مر من المعنى
ويطلقها ثلثا للسنة ويفصل بين كل طلاقين بشهر عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر الحامل
لا تطلق للسنة الا واحدة قياسا على الممتدة طهرها ولنا هذه معتدة بالاشهر فيجوز ايقاع الثلث عليها
قياسا على الآيسة والصغيرة وهذا لان سبب الرغبة قد وجد وهو الحبل ۝ واذا طلق الرجل امراته
في حالة الحيض وقع الطلاق ومن الناس من قال لا يقع والصحيح قولنا لانه لما منع منه دل على وقوعه
اذا فعل لان النهي عما لا يصح وجوده لا يتصور ۝ ويستحب ان يراجعها فاذا حاضت وطهرت فان شا
طلقها وان شا امسكها اما استحباب الرجعة فلان ابن عمر رضي الله عنه لما طلق امراته في حالة الحيض امر
النبي عليه السلام بان يراجعها واما ما ذكر انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة الثانية فقد ذكر
محمد رحمه الله في الاصل وذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي وقع فيها الطلاق و
قال ابو الحسن ما ذكره الطحاوي قول ابي حنيفة وما ذكره في الاصل قولهما فهما يقولان بان الطلاق
الواقع في الحيض بمنزلة الواقع في الطهر الذي بعده بدليل ان تلك الحيضة لا تحتسب من العدة ولو طلق في
الطهر لم يجز له ان يطلقها ثانيا فيه كذلك هذا ولابي حنيفة رحمه الله انه طهر خال عن الجماع والطلاق فكان محلا
للطلاق على وجه السنة كالطهر الذي يلي الحيضة الثانية ۝ ويقع طلاق كل زوج اذا كان بالغا عاقلا ولا يقع
طلاق الصبي والمجنون لقوله عليه السلام كل طلاق جايز الا طلاق الصبي والمعتوه ولان عبارتهما ليست بدالة على ارادة صحيحة ۝
واذا تزوج العبد ثم طلقها يقع طلاقه يريد به اذا تزوج باذن مولاه لقوله عليه السلام ولا يملك العبد والمكاتب شيا الا الطلاق
ولان العبد مكلف فيقع طلاقه كالحر ۝ ولا يقع طلاق مولاه على امراته لان اذن المولى اثر في زوال الحجر فوقع
عقد النكاح للعبد خاصة فكان محلا له دون مولاه ۝ والطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح قوله انت طالق

ومطلقة وطلقتك فهذه يقع به الطلاق الرجعي ولا يقع به الا واحدة وان نوى اكثر من ذلك واما معرفة الصريح
بما جرى العرف باستعماله في شيء دون غيره وهذه الالفاظ مستعملة في الزوجات دون غيرها فكانت صريحا
ومن حكم الصريح ان يقع به الطلاق الرجعي لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن الى قوله وبعولتهن
احق بردهن واما قوله لا يقع اكثر من واحدة فهو مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله اذا نوى ثلثا يقع ثلثا
والصحيح قولنا لانه نوى ما لا يحتمله لفظه فتلغو نيته وبيانه ان نية الثلاث لو صحت اما ان يصح
من حيث هو عدد او من حيث هو تعيين لا وجه الى الاول لان اللفظ نعت فرد فلا يحتمل العدد كقول القائل
انت قايم ولا وجه الى الثاني لان الطلاق لا يتنوع لانه عبارة عن كونها خالية عن القيد وانه عدم فلا يتنوع
فلا يصح اصلا ولو قال انت طالق ثم قال اردت انها طالق عن الوثاق لا يصدق في القضاء خاصة لانه صرف
الكلام عن ظاهره ولو قال اردت انها طالق من العمل لا يصدق الا اصلا لانه يؤدي الى ما لا يقتضيه
لفظه اصلا ۝ ولو قال انت طالق من وثاق لا يقع شي في القضاء ولو قال انت طالق من هذا العمل لا يصدق
في القضاء لانه لا يستعمل في العمل حقيقة ولا مجازا فلا يصدق في القضاء ۝ ولا يفتقر الى النية يعني في صريح
الطلاق لان النية انما يحتاج اليها في لفظ يستعمل في شيين لتصرف الى احدهما الا الاخر وقد
بينا انه لا يستعمل في غير الزوجات فلم يفتقر الى النية ۝ وقوله انت الطلاق وانت طالق طلاقا وانت
طالق الطلاق يعني ان هذه الالفاظ من جملة الصريح لانها لا تستعمل في غير الزوجات فان لم يكن له نية
فهي واحدة رجعية لما بينا وان نوى به ثلثا كان ثلثا لان الطلاق اسم جنس فيقتضي استغراق الجنس
وذلك هو الثلث وكذلك المصدر يذكر ويراد به الاقل والاكثر لقوله عز وجل وادعوا ثبورا واحدا كثيرا
والضرب الثاني الكنايات لا يقع بها الطلاق الا بالنية او بدلالة الحال لانها محتملة للطلاق وغيره
فلا يتصرف الى الطلاق الا بالنية او بدلالة الحال لانها يقوم مقام النية في وقوع الطلاق بالكناية
وقال الشافعي رحمه الله دلالة الحال لا تعتبر اصلا وهي على ضربين منها ثلثة الفاظ يقع بها الطلاق
الرجعي ولا يقع بها الا واحدة وهي قوله اعتدي واستبري رحمك وانت واحدة واما قوله اعتدي فلقوله
عليه السلام لسودة اعتدي ثم راجعها وقوله استبري تفسير قوله اعتدي وقوله انت واحدة صفة
لقوله انت طالق واحدة لانه يصح ان يقال انت طالق واحدة ولا يصح ان يقال انت باين واحدة وانما
افتقرت هذه الالفاظ الى النية لانها محتملة للطلاق وغيره ۝ وبقية الكنايات اذا نوى بها

الطلاق وكانت بائنة واحدة وقال الشافعي كلها طلاق رجعي والصحيح قولنا لأن لفظة الإبانة صدرت
ممن هو من أهل الإبانة في محل قابل للبينونة فيثبت البينونة وإن نوى ثلاثا كان ثلاثا لأنه لما نوى ثلاثا فقد
نوى أحد نوعي البينونة وهي التي لا تحتمل الوصال فصحت نيته وإن نوى ثنتين كانت واحدة وقال زفر ومالك
والشافعي رحمهم الله يقع ما نوى والصحيح قولنا لأن البينونة لا تحتمل العدد فقد نوى ما لا يحتمله لفظه فلا يصح
وهذا مثل قوله أنت بائن وبتة وبتلة وحرام وحبلك على غاربك والحقي بأهلك وخلية وبرية ووهبتك
لأهلك وسرحتك وفارقتك وأنت حرة وتقنعي واستتري واعزبي وابتغي الأزواج فهذه الألفاظ التي
ذكرها كلها كنايات لأنها تحتمل الطلاق وغيره فإن لم يكن له نية بهذه الألفاظ لم يقع طلاق إلا
أن يكونا في مذاكرة الطلاق فيقع بها الطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن ينوي
لأن ذكر الطلاق يغلب على الظنون أنه أراد بها الطلاق وإن لم يكونا في ذكر الطلاق وكانا في غضب أو خصومة
وقع الطلاق بكل لفظ لا يقصد به السب والشتيمة إلا أن ينويه اعلم بأن الكنايات ثلاثة أقسام
القسم الأول لا يدين في القضاء على كل حال وهو قوله أمرك بيدك واختاري واعتدي لأن هذه الألفاظ لا
يصلح للسب ولا للإبعاد فالظاهر منها الطلاق فلا يصدق في دعوى خلاف الظاهر ويدين فيما بينه
وبين الله تعالى لاحتماله والقسم الثاني لا يدين في القضاء حال مذاكرة الطلاق ويدين إذا كانا في حالة
الغضب وذلك كل لفظ يصلح للسب وهي خمسة ألفاظ أنت خلية وبرية وبائن وبتة وحرام لأن هذه
الألفاظ صالحة للسب وحالة الغضب دليل عليه ودليل على الطلاق أيضا فإذا احتملهما لا يحمل على أحدهما
إلا بالنية فأما في حال مذاكرة الطلاق بأن يقول طلقني فإذا أجابها ببعض هذه الألفاظ فهذه الحالة
لا تصلح إلا للطلاق فوجب حملها على الطلاق دون السب وفيما بينه وبين الله تعالى يصدق لجواز أن
يكون الأمر كما نوى وعن أبي يوسف رحمه الله أنه زاد على ما قلنا أربعة ألفاظ أخر وهي قوله لا سبيل لي عليك
لسترك وفارقتك في المكان لكراهة اجتماعي معك وخليت سبيلك بما أنت عليه ولا ملك لي عليك لأنك أقل
من أن أملكك والقسم الثالث يدين مطلقا في جميع الأحوال وذلك مثل قوله اعزبي وتقنعي واستتري و
اخرجي واذهبي وقومي وتزوجي ولا نكاح لي عليك وعند أبي حنيفة رحمه الله أيضا لا سبيل لي عليك لأن هذه
الألفاظ تذكر ويراد بها الإبعاد وحالة الغضب دليل عليه وكذا في حالة ذكر الطلاق تذكر هذه الألفاظ
للامتناع من الطلاق فيرجع إلى نيته ولو قال لا حاجة لي فيك ينوي الطلاق لم يقع لأن نفي الحاجة

تجتمع مع الزوجية ولو قال لم أتزوجك لم يقع به الطلاق لأن الطلاق حال العقد بعد وقوعه وهذا نفي
أصل النكاح وهو كاذب فيه فلا يقع به الطلاق وإذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة أو الشدة
كان بائنا مثل أن يقول أنت طالق بائن وأشد الطلاق وأفحشه وطلاق الشيطان والبدعة ومثل الجبل
وملء البيت لأن هذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والزيادة قد يكون بالبينونة وقد تكون بالعدد
فوجب إثبات المتيقن منهما وهي البينونة وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف إذا قال مثل الجبل فهو بائن
وإن لم يفد ذلك مثل حبة الخردل أو رأس الإبرة لم يكن بائنا وإذا أضاف الطلاق إلى جملتها أو إلى ما
يعبر به عن جملتها يقع الطلاق مثل أن يقول أنت طالق أو رقبتك طالق أو عنقك طالق أو بدنك
طالق أو جسدك طالق أو فرجك أو وجهك لأن ذكر هذه الأشياء كذكر الجملة فيصير كقوله أنت طالق و
كذلك إن طلق جزءا شائعا منها مثل أن يقول نصفك أو ثلثك لأن التحريم لم يثبت في ذلك الجزء فيسري
إلى الجميع ولو قال يدك طالق أو رجلك طالق لم يقع الطلاق وقال زفر والشافعي يقع الطلاق والصحيح
قولنا لأنه لو وقع إما أن يقع في اليد ابتداء أو بناء على وقوعه في البدن لا جائز أن يقع في اليد ابتداء
لأنه ما أضاف الطلاق إليه فلا يقع ابتداء ولا جائز أن يقع بناء على وقوعه في اليد لأن اليد لا يتصور فيه
حكم الطلاق لأنه عبارة عن زوال القيد ولا قيد في اليد فلا يقع أصلا ولو طلقها نصف تطليقة أو
ثلث تطليقة كانت طالقا واحدة لأن الطلاق لا يتجزأ فذكر بعضه يكون ذكر الجميع كالعفو عن
دم العمد والجامع بينهما أن ما وقع يقع بدليل وما لا يقع لا يقع بغير دليل فكان التكامل أولى من التساقط
وطلاق المكره والسكران واقع أما المكره ففيه خلاف بين أصحابنا وقال الشافعي رحمه الله لا يقع و
الصحيح قولنا لصدوره ركنه ممن هو من أهله في محل قابل لحكمه عن ولاية أما ركنه فقوله أنت طالق و
الأهلية إنما تثبت بالعقل المميز واللسان الناطق وإذن الشرع فقد وجد والمحلية إنما تثبت بملك
النكاح وهو قائم والولاية إنما تثبت بالملك فوجب أن يقع بناء على الطائع وأما السكران فهو قول أصحابنا
رحمهم الله وقال أبو الحسن والطحاوي لا يقع وهو أحد قولي الشافعي والصحيح قولنا لأنه مكلف أوقع الطلاق
على منكوحته فيقع كغير السكران ثم يقع الطلاق وإذا نوى يعني السكران وليس هذا مذهب أصحابنا رحمهم الله ولعل صاحب
الكتاب قوى مذهب أبي الحسن أنه لا يقع طلاقه فإذا قال نويت الطلاق صدق بالإجماع ويقع طلاق الأخرس بالإشارة
وهذا استحسان لأن الإشارة المعهودة أقيمت مقام العبارة ضرورة بمنزلة الكتابة وإذا أضاف الطلاق إلى
النكاح وقع عقيب النكاح مثل أن يقول إن تزوجتك فأنت طالق أو كل امرأة أتزوجها فهي طالق وهو

وعمر وابن مسعود رضي الله عنهما وقال الشافعي رحمه الله لا يقع لانه يقع بلا ايقاع وانه قبل النكاح محال و
الصحيح قولنا لانه قصد وقوع الطلاق عند الشرط فوجب ان يقع كما لو علق طلاق منكوحته بشرط
آخر فاذا اضافه الى الشرط وقع عقيب الشرط مثل ان يقول لامراته ان دخلت الدار فانت طالق لان المعلق
بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل ● ولا تصح اضافة الطلاق الا ان يكون الحالف مالكا للطلاق او
يضيفه الى الملك لانه ينبغي ان يكون غالب الوجود عند وجود الشرط او متيقن الوجود وذا انما يكون
في الملك او مضافا الى الملك ● وان قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم
تطلق عندنا وقال ابن ابي ليلى تطلق لانه لم يوقعه في ملك ولا اضافه الى الملك فلا يقع به شي ● والفاظ
الشرط ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما وكل وكلما بدليل ان الافعال تليها والشرط انما يكون للفعل
وهو ماخوذ من العلامة فكان جعل الشرط علامة لتعلق الحنث بالفعل الا ان اصل الشروط وهو ان
وما سواها داخل عليها ● وفي كل هذه الشروط اذا وجد الشرط انحلت اليمين الا في كلما فان الطلاق
يتكرر بتكرر الشرط حتى يقع ثلث تطليقات فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع لانه اذا وجد الشرط
تحقق الحنث لان اليمين عقدت على جنس الفعل دون عدده فاذا وجد تعلق به الجزاء وليس لفظه ما
يقتضي التكرار والا انحلت اليمين فاذا وجد الفعل ثانيا فقد وجد ولا يمين فلا يتعلق به حنث فاما كلما
يفيد التكرار فيصير كل فعل مقصودا عليه فيتكرر الحنث بتكرر الشرط حتى يستوفي طلاق الملك الذي
حلف عليه فان تزوجها بعد زوج ثم وجد الشرط لم يحنث ● وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها لان صحة
اليمين ثابتة مع عدم الملك ابتداء بان اضاف الى الملك فلان يصح بقاء كان ذلك اولى فاذا وجد الشرط في ملكه
انحلت اليمين ووقع الطلاق وان وجد في غير ملكه انحلت اليمين ولم يقع شي نحو ان يقول لزوجته ان دخلت
الدار فانت طالق فدخلت الدار مع بقاء الزوجية يقع الطلاق وانحلت اليمين الى الجزاء لوجود الشرط
في الملك ولو طلقها الزوج قبل وجود الشرط وانقضت عدتها ثم دخلت الدار لا يقع عليها شي و
انحلت اليمين لا الى الجزاء لان اليمين معلقة بالشروط وقد وجد فانحلت ● واذا اختلفا في وجود فا
لقول قول الزوج فيه الا ان تقيم المراة البينة لان الاصل عدم الشرط فالظاهر انه لم يوجد ومن تمسك
بالظاهر كان القول قوله الا ان تقيم المراة البينة قبلت لانها تثبت بالبينة امرا حادثا وان كان الشرط
لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل ان يقول ان حضت فانت طالق فقالت قد حضت و

هذا استحسان والقياس ان لا يقبل قولها لانها مدعية وجود الشرط وهو ينكر وجه الاستحسان
انها معنى لا يعلم الا من جهتها فكان القول قولها فيه كما في انقضاء العدة والمنع من الوطي فيما اذا قالت انا
حايض ● ولو قال اذا حضت فانت طالق وفلانة معك فقالت حضت وكذبها الزوج طلقت هي ولم
تطلق فلانة لانها في حق نفسها امينة وفي حق صاحبتها شاهدة وشهادة الفرد مردودة ● واذا
قال لها اذا حضت فانت طالق فرات الدم لم تطلق حتى تستمر ثلاثة ايام فاذا تمت ثلاثة ايام حكمنا
بالطلاق من حين حاضت لان ما تراه من الدم لا نعلم انه حيض فيحكم بوقوع الطلاق ● وان قال لها
اذا حضت حيضة فانت طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضها لان الحيضة اسم للكامل منها وكمال
لها الا بعد الطهر بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة الشرط وجود الحيض وذا يتحقق باول الرويه ●
وطلاق الامة ثنتان حرا كان الزوج او عبدا الاصل هذا ان الطلاق معتبر بالنساء عندنا وكذا
العدة وقال الشافعي الطلاق بالرجال والعدة بالنساء والصحيح قولنا لقوله عليه السلام طلاق
الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ● واذا طلق الرجل امراته ثلثا قبل الدخول بها وقعن عليها
وقال الحسن البصري تبين بقوله انت طالق ويلغو قوله ثلثا والصحيح قولنا لان الاصل ان الكلام
اذا ذكر معطوفا بعضه على بعض وفي اخره ما يغير اوله توقف اوله على وجود اخره كما لو ذكر
الشرط والاستثناء في اخره واذا توقف يقع جملة فلا يقع بعضه دون بعض ● واذا فرق الطلاق
بانت بالاولى ولم تقع الثانية وهذا صحيح اذا لم يعلقه بشرط لانه حينئذ سبق الاولى في الوقوع
فتبين بها لانه لا عدة عليها فيصادفها الثاني وهي اجنبية فلا يقع ● وان قال انت طالق واحدة و
واحدة وقعت عليها واحدة لانها سبقت الاولى وقوعا فبانت لا الى عدة ● ولو قال انت طالق واحدة
قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة لان الملفوظ به اولا هو الموقع اولا واذا قبلها واحدة
وقعت ثنتين لان الملفوظ به اولا هو الموقع اخيرا اما اقتضى اللفظ وقوع الطلاق في الحال ووقوع الاخرى
قبلها وهو لا يملك ايقاع طلاق متقدم فيقعان معا ● وان قال واحدة بعد واحدة يقع اثنتين لان
الملفوظ به اولا موقع اخيرا ● وان قال واحدة مع واحدة او معها واحدة وقعت ثنتان لان مع
حرف مقارنة فيقتضي وقوع الطلاقين معا ● واذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة
وواحدة فدخلت الدار وقع عليها واحدة عند ابي حنيفة وقالا يقع عليها جميع ذكره لان الطلاق

المعلق بالشرط كالمذكور عند وجود الشرط بخلاف ما اذا اخر الشرط لان جميع الطلاق توقف على
الشرط فتعلق الكل بشرط واحد فاذا وجد الشرط وقعن معا كانه كرر لفظ الشرط عند كل
تطليقة ۞ ولو قال انت طالق بمكة وقع الطلاق في جميع البلاد وكذا لو قال انت طالق في الدار لان
الطلاق لا يختص بمكان فيقع في الاماكن كلها ۞ ولو قال انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل
لانه علق الطلاق بشرط وهو الدخول والمعلق بالشرط عدم قبله ۞ واذا قال لها انت طالق غدا
وقع الطلاق بطلوع الفجر من الغد لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد ولو قال انت طالق في غد ونوى
اخر النهار صدق عند ابي حنيفة وقالا لا يصدق ۞ واذا قال لها اختاري ينوي بذلك الطلاق او
قال لها طلقي نفسك فلها ان تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك بالاجماع لان الامة على ان المخيرة اذا
اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق وشبهوا هذا بخيار المعتقة وانما شرطت النية للطلاق في
قوله لها اختاري وامرك بيدك لانه يحتمل فلا يتعين الا بالنية ۞ واما التوقيت بالمجلس فلانه ملكها
الطلاق والتمليك يقتضي جوابا في المجلس كجواب القبول في باب البيع هذا اذا علمت في المجلس فان كانت
غائبة ولم تعلم بذلك فهذا على وجهين اما ان اطلق الامر او وقته بوقت فان اطلق فهو على المجلس الذي
تعلم فيه لانه يصير كانه فوض اليها في ذلك الوقت فيتوقف على مجلس العلم وان وقت فان علمت مع بقاء
شيء من الوقت فلها الخيار في بقية الوقت واذا مضى الوقت قبل ان تعلم خرج الامر من يدها بمضي الوقت
وليس للزوج ان يرجع عن ذلك ولا ان يفسخه عندنا خلافا للشافعي ۞ فان قامت من مجلسها او اخذت
في عمل اخر خرج الامر من يدها لان القيام والاشتغال بعمل اخر اعراض عما فوض اليها فاشبه ردها ۞
واذا اختارت نفسها في قوله اختاري كانت طلاقا بائنا لانه خيار طارئ على النكاح فيقع به البينونة
كخيار المعتقة ولا يكون ثلاثا وان نوى الزوج لان القياس ان لا يقع بلفظ التخيير شيء لانه ليس من الفاظ
الطلاق وضعا الا انا تركنا القياس بالاجماع وهو ورد على وقوع الواحد فما عداه بقي على اصل القياس ۞
ولا بد من ذكر النفس في كلامه او كلامها لانه مبهم بدون ذكر النفس وانما يقع التفسير بذكرها فان طلقت
نفسها في قوله طلقي نفسك فهي واحدة رجعية لانه فوض اليها تطليقة صريحة وهي معقبة للرجعة ۞
وان طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها لانه فوض اليها تفويضا عاما ولانه مختصر
من قوله افعلي فعل التطليق وذكر المصدر ينصرف الى الاقل ويحتمل الكل ۞ واما امرك بيدك فيقع به

واحدة بائنة لانه لفظ كناية وان نوى به الثلاث فثلاث فاذا نوى ذلك وقع لان البينونة متنوعة بين
الخفيفة والغليظة فايتهما نوى صحت نيته ۞ وان قال لها طلقي نفسك متى شئت فلها ان تطلق
نفسها في المجلس وبعده لان كلمة متى تفيد الوقت فكانه قال لها طلقي نفسك في اي وقت شئت
فلا يختص بزمان دون زمان الا انه ليس لها ان تطلق نفسها الا مرة واحدة لانه لا يفيد التكرار ۞
واذا قال لرجل طلق امراتي فله ان يطلقها في المجلس وبعده لانه توكيل وانه لا يختص بالمجلس لان
الوكيل قد يقدر على ما وكل به في المجلس وقد لا يقدر فوجب ان لا يتوقت بالمجلس ولا كذلك التفويض
لانه تمليك فاقتضى جوابا في المجلس وان قال له طلقها ان شئت فله ان يطلقها في المجلس خاصة لانه لما علقه
بالمشيئة كان تمليكا منه لان المالك هو الذي يتصرف عن مشيئته فيقتصر على المجلس كقبول
البيع ۞ ولو قال لها ان كنت تحبيني او تبغضيني فانت طالق فقالت انا احبك او ابغضك وقع الطلاق
وان كان في قلبها خلاف ما اظهرت وهذا استحسان والقياس ان لا يقع لانه علقه بشرط لا يعلم وجوده
فلا يقع كما في قوله انت طالق ان شاء الله وجه الاستحسان ان الحقيقة لما لا يوقف عليها اقيم السبب الدال
عليه مقامه وهو الاخبار عنها وعلى هذا اذا قال لها ان كنت تحبين بقلبك فانت طالق فقالت انا
احبك وفي قلبها غير ذلك يقع لما بينا وقال محمد رحمه الله لا يقع ۞ واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا
في مرضه فمات وهي في العدة ورثت منه وان مات بعد انقضاء العدة لا ميراث لها وقال الشافعي لا ترث
بحال والصحيح قولنا لان النكاح باق في حق الارث لان الطلاق لا يعمل في حق ابطال النكاح في
حق الارث لان النكاح معنى للارث به تعلق اما تعلق حكم بسبب او تعلق حكم بشرط وايا ما كان
فابطال الارث يجب دفعه ما امكن وقد امكن بتاخير عمل الطلاق الى ما بعد انقضاء العدة فيتاخر
عمله في حق هذا الحكم دفعا للضرر عنها قلنا اما اذا انقضت العدة فلا امكان فلا يبقى ۞ واذا
قال لامراته انت طالق ان شاء الله متصلا به لم يقع الطلاق لقوله عليه السلام من حلف بطلاق او عتاق
وقال ان شاء الله متصلا فلا حنث عليه وقال عليه السلام من استثنى فله ثنياه ۞ واما اذا قطع
الاستثناء من الكلام لا عن ضرورة فانه لا يعتبر الا عند ابن عباس رضي الله عنه ۞ واذا قال انت طالق
ثلاثا الا واحدة طلقت ثنتين وان قال الا اثنتين طلقت واحدة لان الاستثناء مع الجملة عبارة عن
الباقي فكانه قال انت طالق واحدة واذا ملك الرجل امراته او شقصا منها او ملكت المراة زوجها

او بنقضانه وقعت الفرقة لما ان بين الملكين تنافيا والمنافي اذا طرا على النكاح افسده كالردة والله اعلم

## كتاب الرجعة

قال الشيخ رحمه الله واذا طلق الرجل امراته تطليقة
رجعية او تطليقتين فله ان يراجعها في عدتها رضيت بذلك او لم ترض اما ثبوت حق الرجعة فلقوله تعالى
والمطلقات يتربصن بانفسهن الى قوله وبعولتهن احق بردهن واما في عدتها فلما روي عن جماعة كثيرة
من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين انهم قالوا في الرجل يطلق امراته تطليقة او تطليقتين انه احق بها ما
لم تغتسل من الحيضة الثالثة وترثه ويرثها ما دامت في العدة ولانها بعد انقضاء العدة زال ملك الزوج
عنها بالكلية فالتحقت بالاجنبية وانما لم يعتبر رضا المراة في الرجعة لانها وضعت لاستدراك حقه
من النكاح فلا يتوقف على رضا المراة كالفيء في الايلاء والرجعة ان يقول راجعتك او راجعت امراتي او يطاها
او يقبلها او يلمسها لشهوة او ينظر الى فرجها لشهوة اما قوله راجعتك او راجعت امراتي فهو صريح في
الرجعة ولا خلاف فيه بين الائمة واما الرجعة بالفعل فعندنا تصح خلافا للشافعي رحمه الله فانه لا يصح عنده
الا بالقول مع القدرة عليه والصحيح قولنا لانه قد ثبت للزوج بالطلاق استدراك حقه مدة فجاز ان
يستدرك بالفعل كالخيار في البيع الا انه يجب ان يكون فعلا مختصا بالنكاح وهو القبلة والمس عن
شهوة لانه فعل يختص بالنكاح فجاز ان يستدل على بقاء النكاح بخلاف ما اذا وجد لا عن شهوة لانه
لا يختص بالنكاح فان الانسان يقبل امه او ابنه لغير شهوة ويستحب له ان يشهد على الرجعة شاهدين
لانه لا يامن من ان تنقضي العدة فلا تصدقه في الرجعة فكان الاحتياط ان يشهد على الرجعة وان لم يشهد
صحت الرجعة وقال الشافعي رحمه الله في قول الاشهاد شرط والصحيح قولنا لانه حق ينفرد به الزوج فلا
يفتقر الى الاشهاد كالطلاق الا ان الامر بالاشهاد محمول على الاستحباب دون الايجاب واذا انقضت العدة
فقال الزوج قد كنت راجعتها في العدة فصدقته فهي رجعة وان كذبته فالقول قولها لانه اخبر بما لا يملك
انشاءه فلا يقبل قوله الا ان تصدقه كالوكيل اذا قال بعد العزل قد كنت بعت لا يقبل قوله ويكون القول
قول الموكل كذا هذا بخلاف ما اذا قال حال قيام العدة قد راجعتك امس وكذبته المراة ان القول قوله
لانه اخبر بما يملك انشاءه في الحال فوجب تصديقه ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رحمه الله لانها لا يصح
بذلها ولا يستحلف عنده خلافا لهما على ما ذكرنا فيما تقدم واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت مجيبة
له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يصح ويكون القول قول الزوج والصحيح

قول ابي حنيفة لان الرجعة صادفت حال انقضاء العدة او بعد انقضاء عدتها لانها اخبرت عن انقضاء العدة
بامر الشرع فكان خبرها مقبولا فيجب ان يكون الخبر به ثابتا حتى يجوز قبوله او يجب قبوله واذا كان الخبر به ثابتا
اما ان كان ثابتا قبل خبرها او حال خبرها فيجيء ما قلناه واذا قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت
راجعتك في العدة فصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها وهذا قول ابي حنيفة وزفر وقالا القول قول
المولى والصحيح قول ابي حنيفة لان الرجعة امر يبتنى على العدة والقول قولها في العدة فكذا فيما يبتنى عليها
واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقضت العدة وان لم تغتسل وان انقطع لاقل من عشرة
ايام لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل او يمضي وقت صلوة او تتيمم وتصلي عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد اذا تيممت انقطعت الرجعة وقال الشافعي رحمه الله لا اعرف بعد وجود الاقراء معنى اخر يتوقف عليه
انقضاء العدة الا اذا كانت ايامها عشرا فلانا تيقنا بزوال الحيض لانه لا يكون اكثر من عشرة ايام فانقضت
العدة واذا كانت اقل من عشرة ايام لم يتيقن بانقضاء العدة لجواز ان يعاودها الدم فلا بد من مؤكد
ينضم الى الانقطاع وذلك اما الاغتسال او اجراء شيء من احكام الطاهرات وذلك بصيرورة الصلوة
دينا في ذمتها بمضي وقتها الا ان ذلك كله يتاتى في الحيض اما المجرد التيمم اذا كانت مسافرة لا تنقطع
الرجعة حتى تصلي بالتيمم خلافا لمحمد انه ينقطع بمجرد التيمم والصحيح قولهما لانه وقع الشك في
انقضاء عدتها لاحتمال معاودة الدم فيقع الشك في انقطاع حق الرجعة فلا ينقطع الا اذا ترجح احد
الاحتمالين على الاخر بالطهارة ولم يوجد لان التيمم ليس بطهارة لانه تلويث وتغبير الا انه جعل طهورا
حال اداء الصلوة ولم يوجد واذا لم يوجد الترجيح وهو الطهارة لم ينقض العدة فلا ينقطع حق الرجعة
واذا اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها لم يصبه الماء فان كان عضوا فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل
من عضو انقطعت الرجعة وهذا المذكور فيه قياس واستحسان واختلف في موضع القياس قال ابو يوسف
القياس انه اذا بقي اقل من عضو ان تبقى الرجعة لبقاء الحدث كما في العضو الكامل الا انهم استحسنوا لان
هذا القدر يغفل عنه في العادة ويتسارع اليه الجفاف فلو بقيت الرجعة لما انقطعت الرجعة في غالب
النساء وهذا لا يصح وقال محمد القياس ان ينقطع الرجعة اذا بقي عضو كامل قياسا على المضمضة
الا انهم استحسنوا فيه لان العضو الكامل لا يغفل عنه عادة وهو مجمع على وجوب غسله واما اذا بقي المضمضة
والاستنشاق قال محمد تبينت من الزوج ولا احلها للازواج لانه يختلف في وجوبهما والرجعة يعتبر فيها

الاحتياط فلا يجوز اثباتها بالشك ولا ابيحها للازواج بالشك وقال ابو يوسف له الرجعة لان بعض عضو يجب
غسله فصار بمنزلة سائر الاعضاء ۞ والمطلقة الرجعية تتشوف وتتزين لان الرجعة مندوب اليها
فكان لها ان تتزين ليقع عليها عين زوجها فيراجعها ۞ ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى
يؤذنها او يسمعها خفق نعله لانه من الجائز ان يقع بصره على موضع يكون رجعة ثم يطلقها لعدم الموافقة
بينهما فيؤدي الى تطويل العدة عليها ۞ والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي عندنا وقال الشافعي رحمه الله يحرم
والصحيح قولنا لان النكاح قائم من كل وجه بدليل انه يملك مراجعتها من غير رضاها وذكر الحجة
ومع هذا انما يملك الرجعة دل ان النكاح قائم فيحل وطيها بقوله تعالى الا على ازواجهم ۞ واذا كان الطلاق
باينا دون الثلث فله ان يتزوجها في عدتها وبعد انقضاء عدتها لان زوال الحل معلق بالطلقات الثلث
او بالطلقة الثالثة بالنص وهو قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد ولم يوجد ۞ وان كان ثلثا
في الحرة وتطليقتين في الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره والزوج لا يكون الا في النكاح الصحيح و
اما شرط الدخول فهو مذهب الجمهور وقال بعض الصحابة تحل بنفس العقد والصحيح قول العامة
لقوله عليه السلام لا تحل للاول حتى يذوق عسيلة الاخر وحديث رفاعة قال لا حتى يذوق من عسيلته
ويذوق عسيلتك ولان الله تعالى لما ذكر الزوج والنكاح دلنا ذلك على اشتراط الوطي اذ لو كفى احدهما
لم يقتصر عليه ۞ والصبي المراهق في التحليل كالبالغ لانه يسمى زوجا مطلقا وكذلك الامة تحرم حرمة
غليظة بالتطليقتين لان جميع ما يملكه زوج الامة من الطلاق ثنتان فكانا بمنزلة الثلث في الحرة ۞
ووطي المولى لا يحلها لان الله تعالى شرط في التحليل وطي الزوج ولم يوجد ۞ واذا تزوجها بشرط
التحليل فالنكاح مكروه فان دخل بها حلت للاول اما اذا نوى التحليل بالقلب ولم يقل باللسان تحل
للاول في قولهم جميعا لكونه نكاحا صحيحا اما اذا اشترط الاحلال في القول فالنكاح صحيح عند ابي حنيفة
وزفر ويكون الثاني محللا للاول وقال ابو يوسف النكاح الثاني فاسد فان وطيها لم تحل للاول
قال محمد النكاح الثاني صحيح ولا تحل للاول والصحيح قول ابي حنيفة وزفر لان هذا شرط فاسد
فلا يفسد به النكاح كساير الشروط الا انه يكره لما فيه من معنى التوقيت ۞ واذا طلق الحرة تطليقة
او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الاول عادت بثلث تطليقات و
يهدم الزوج الثاني ما دون الثلث من الطلاق كما يهدم الثلث وقال محمد لا يهدم ما دون الثلث

وهو قول الشافعي والصحيح قولنا وهو قول ابن عمر وابن عباس وسعيد بن جبير لان النبي عليه السلام سمى الزوج
الثاني المطلق محللا والمحلل من يثبت الحل فلا بد ان يثبت حلا لم يكن وذكر انما اصل الحل او وصفه و
اصل الحل ثابت ههنا فوجب اثبات وصفه وهو الكمال عملا بالحديث بقدر الممكن ۞ واذا طلقها ثلثا فقالت
قد انقضت عدتي وتزوجت ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتمل ذلك جاز للزوج ان
يصدقها اذا كان في غالب ظنه انها صادقة كما في الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وشرى الجارية والطعام وغيرها — والله اعلم بالصواب

## كتاب الايلاء

قال الشيخ رحمه الله اذا قال الرجل لامرأته والله لا اقربك
او قال والله لا اقربك اربعة اشهر فهو مولي اما اذا حلف على الابد فهو مولي باجماع الامة واذا حلف على ترك وطيها اربعة
اشهر فهو مولي عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يكون موليا حتى يحلف على اكثر من اربعة اشهر والصحيح قولنا
لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر لم يرد على هذا فمن زاد فقد خالف ظاهر النص ۞
فان وطيها في الاربعة الاشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الايلاء لانه فعل ما حلف على تركه مع بقاء
يمينه فيحنث كما لو كانت يمينه على غير الوطي واذا حنث لزمته الكفارة لانها موجب الحنث وسقط
الايلاء لان اليمين قد انحلت بالحنث فيها ۞ وان لم يقربها حتى مضت المدة بانت منه بتطليقة وقال
الشافعي رحمه الله لا يقع الطلاق بمضي المدة فاذا طالبت المرأة بعد المدة بالفيء اوقفه الحاكم فان وفا — الحاكم
اليها والا طلقها الحاكم في احد قوليه وفي قول الاخر يحبسه الى ان يطلق والصحيح قولنا لقوله تعالى وان
عزموا الطلاق قال ابن عباس عزيمة الطلاق انقضاء اربعة اشهر لا في فيها فان قال ذلك من جهة اللغة
فهو حجة وان بين من جهة الشرع فانما يوخذ ذلك من صاحب الشرع فكان النبي عليه السلام قال ذلك واذا كان
مضي المدة من غير فيء عزيمة لا يتصور ثبوت الفيء بعدها ۞ فان كان حلف على اربعة اشهر فقد سقطت
اليمين لان اليمين الموقتة تنحل بمضي المدة ۞ وان كان حلف على الابد فاليمين باقية لانها اذا لم تكن موقتة
لا تنحل الا بالحنث وبفعل المحلوف عليه ولم يوجد فكانت بحالها فاذا تزوجها عاد حقها في الوطي
واليمين باقية لا تنحل فيعود الايلاء عندنا لان زوال الملك لا يوجب بطلان اليمين عندنا لما بينا
فاذا عاد الايلاء ومضت اربعة اشهر من وقت التزوج ولم يطأها وقعت تطليقة اخرى وسقط حقها
في الوطي فيسقط الايلاء واليمين بحالها باقية فاذا تزوجها عاد حقها في الوطي فعاد الايلاء ووقعت عليها
تطليقة اخرى بمضي اربعة اشهر خالية عن الوطي فان عاد فتزوجها بعد وقوع الثلث بعد التزوج بزوج اخر

ومضت أربعة أشهر لم يطأها فيها لم يقع عليها شيء وهذا عندنا وقال زفر يقع بناء على أن التنجيز يبطل
التعليق عندنا لأنه لم يلتزم طلاقًا فأبطل الحل الذي يوجد لأنه إنما يثبت هذا التصرف لغرض المنع و
هذا إنما يبطل بحل يخاف بطلانه والحل الذي يوجد لا يخاف بطلانه لأنه غالب العدم عند وجود الشرط
فلا يلزمه بطلانه واليمين باقية لأنها لم يحل المحلوف عليه ولم يوجد وإن
وطئها حنث في يمينه لأنها موجب الحنث وإن حلف على أقل من أربعة أشهر لم يكن موليًا وقال ابن أبي ليلى القياس
يكون بهذا موليًا ولو حلف على ساعة والصحيح ما قلنا لأن لفظة الإيلاء لا تنبئ عن الطلاق فكان هذا حكمًا
عرف بالنص وهو قوله تربص أربعة أشهر فقد خصت بهذه المدة ولو حلف بحج أو صوم أو صدقة أو عتق
أو طلاق فهو مول حلفه الإيلاء هو كل يمين تمنع جماع الزوجة في المدة المشروطة إلا
بشيء يلزمه حكم متعلق بالأيمان كان أيضًا وفيما ذكره من المسائل كلما يلزمه حكم الأيمان فكان موليًا
وإن آلى من المطلقة الرجعية كان موليًا وإن آلى من المطلقة البائنة لم يكن موليًا لأن المطلقة الرجعية
زوجة ووطئها مباح كغير المطلقة فيصح الإيلاء منها فأما المبتوتة بمنزلة الأجنبية لأن وطئها حرام
وقال الشافعي تصح الرجعة ويعتبر ابتداء المدة عقيب الرجعة والصحيح ما قلنا ومدة إيلاء الأمة
شهران وقال الشافعي أربعة أشهر كما في الحرة فهو يقيسه على مدة العنة ولنا الفرق بينهما أن تلك المدة
إنما ضربت لاختبار حال الزوج وإن عجزه خلقة أو لعارض يرجى زواله وهذا لا يختلف برق الزوج
وحريتها فأما مدة الإيلاء إنما ضربت ليوفيها حقها بالفيء ومدة الاستمتاع تختلف بالحرة والأمة وإذا
كان المولي مريضًا لا يقدر على الجماع أو كانت المرأة مريضة أو كان بينهما مسافة لا يقدر أن
يصل إليها في مدة الإيلاء ففيئه أن يقول بلسانه فئت إليها وقال الشافعي لا فيء إلا بالجماع وإليه
مال الطحاوي لأنه لا يثبت الحنث باللسان فلو كان فيئًا لكان حنثًا ولنا أن العاجز عن الجماع ظالم
بذكر المنع والفيء باللسان رجوع عنه فصلح فيئًا فيبطل عن المولي صفة الظلم فيبقى يمينًا بلا ظلم بمنزلة
الإيلاء قبل النكاح فإن كان عاجزًا من طريق الحكم بأن كان محرمًا لا يكون فيئه إلا بالوطء عندنا وقال زفر
يكون بالقول والصحيح قولنا لأنه قادر على الوطء حقيقة فأشبه غير المحرم وإن صح في المدة بطل ذلك
الفيء وصار فيئه الجماع لأنه قدر على الأصل قبل فراغه عن الخلف فيبطل حكم الخلف بمنزلة المتيمم إذا وجد
الماء خلال الصلاة وإذا قال لامرأته أنت علي حرام سئل عن نيته فإن قال أردت الكذب فهو كما قال وإن

قال أردت الطلاق فهو تطليقة بائنة إلا أن ينوي الثلاث وإن قال أردت الظهار فهو ظهار
وإن قال أردت التحريم أو لم أرد به شيئًا فهو يمين يصير بها موليًا أما إذا أراد به الطلاق فلأن
قوله أنت علي حرام يحتمل الطلاق وهو كناية عنه فإذا نوى به الطلاق يقع كسائر الكنايات فإن أراد
به الثلاث كان ثلاثًا لأنه نوى البينونة الغليظة وإن أراد واحدة فهي واحدة بائنة لأنه كناية وإن أراد به الظهار
فهو ظهار عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد ليس بظهار والصحيح قولهما لأنه وصفها بالتحريم ومن
الجائز أن يكون حرمة بالظهار فكان المنوي محتمل لفظه فيصح وأما إذا نوى التحريم أو لم ينو شيئًا فهو
يمين وقال الشافعي حرام إذا قال ذلك لزوجته أو جاريته تلزمه كفارة يمين بنفس اللفظ وليس
بيمين والصحيح قولنا لأن كل لفظة تعلقت بها كفارة يمين فهي يمين وهكذا روي عن أبي بكر وعمر وابن
مسعود وابن عباس أنه يمين وإذا ثبت أنه يمين صار موليًا بها كما لو قال والله لا أقربك وأما قوله
إذا أراد به الكذب فهو كما قال أراد به فيما بينه وبين الله تعالى أما في القضاء فلا يصدق في نفي اليمين
لأن هذا اللفظ صريح في اليمين بالشرع فلا يصدق في صرفه عن ظاهره بالنية وإذا قال ذلك في غير
الزوجة فهو يمين عندنا خلافًا للشافعي وإذا حرم على نفسه شيئًا ثم فعل مما حرم قليلًا أو كثيرًا حنث
وانحلت اليمين وإذا قال الرجل كل حل علي حرام ولا نية له فهذا على الطعام والشراب خاصة والله أعلم    والله أعلم بالصواب

## كتاب الخلع

قال الشيخ رحمه الله إذا تشاق الزوجان و
خافا أن لا يقيما حدود الله فلا بأس أن تفتدي نفسها منه بمال يخلعها به لقوله تعالى فلا جناح عليهما
فيما افتدت به وإذا فعل ذلك وقع بالخلع تطليقة بائنة ولزمها المال أما وقوع الطلاق
فهو عندنا وقال الشافعي في قول هو فسخ وفي قول هو كناية عن الطلاق والصحيح قولنا لأن
الله تعالى ذكر الطلاق بغير عوض ثم ذكر العوض فيه بقوله ولا جناح عليهما فيما افتدت به فكان هذا
بيان حكم التطليقتين بعوض وبغير عوض ثم ذكر التطليقة الثالثة وأما بيان كونه بائنًا فلأنه
لفظ كناية فيقع به الطلاق البائن كسائر الكنايات وهو عبارة عن العقد عندنا أعني عقد
على الطلاق بعوض حتى لو قال الرجل اخلع امرأتي فخلعها على غير عوض لم يصح وإذا كان عقدًا يفتقر
إلى قبول المرأة بخلاف ما إذا قال لها خالعتك ونوى به الطلاق أنه يكون كناية عن الطلاق
لا خلعًا حتى لو ذكر عوضًا فهو عقد خلع حقيقة يفتقر إلى قبول المرأة فإن كان النشوز من قبل

الزوج كره له ان يأخذ منها عوضا لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج الاية وان كان من قبلها
كره له ان يأخذ اكثر مما اعطى وفي بعض الروايات لا يكره له ذلك لقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت
به فان فعل جاز في القضاء لحديث جميلة بنت ابن سلول زوجة ثابت ان النبي عليه السلام امره ان يأخذ
منها ما ساق اليها ولا يزداد ❁ فان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال لانه علق وقوع
الطلاق بوجوب المال عليها ولا يجب عليها المال الا بالتزامها ❁ ويكون الطلاق بائنا لان غرضها في
بذل العوض هو التخلص منه فلو كان الطلاق رجعيا لم يحصل غرضها ويذهب مالها بغير شيء وهذا الحجة ❁
وان بطل العوض في الخلع مثل ان يخالعها وهي مسلمة على خمر او خنزير فلا شيء للزوج لان الطلاق بنفسه
لا يوجب مالا الا بالتسمية وقد فسدت بخلاف النكاح لان وجوب المهر فيه كان لحق الشرع لما ان حرمة
الابضاع ثابتة حقا للشرع ❁ ويكون الطلاق بائنا او بطل العوض في الطلاق كان رجعيا لانه
اذا بطل العوض في الخلع بقي لفظ كناية والواقع بالكناية التي هي غير جارية مجرى الصريح باين فاما
في الطلاق بعوض اذا بطل العوض بقي صريح الطلاق بغير عوض فيقتضي حق الرجعة وقوله و
لا شيء للزوج مذهبنا وقال الشافعي عليها مهر مثلها والصحيح قولنا لان البضع عند الخروج عن ملك
الزوج ليس بمال ولا ملحق بالمال لان منافع البضع ليست مالا في الاصل لانها تبع للادمي وملحقة باجزاء
الادمي الا انه عند الدخول الحق بالمال لانه لم يشرع تملكه الا بالمال وهذا المعنى معدوم حالة الخروج
فبقي على الاصل ❁ وما جاز ان يكون مهرا في النكاح جاز ان يكون بدلا في الخلع لان كل واحد منهما عقد
على البضع فما جاز ان يثبت في احد العقدين جاز ان يثبت في الاخر ❁ فان قالت له خالعني على ما
في يدي فخالعها فلم يكن في يدها شيء فلا شيء له عليها لانه لم يوجد تسمية مال ذي قيمة لجواز ان يكون في يدها
ما له قيمة وما لا قيمة له فلم يغره بالتسمية فلا يرجع بشيء وعلى هذا اذا قالت على ما في هذا البيت
او على ما في نخيلي او نخلي او في بطون غنمي ولم يكن فيه شيء لم يرجع بشيء ❁ وان قالت على ما في يدي من مال
رددت عليه مهرها وقال الشافعي يرد عليه مهر مثلها والصحيح قولنا لانها غرته بتسمية ماله قيمة فلا
يجوز ان يسلمه بغير عوض والرجوع الى قيمة ما سمته غير ممكن لانه مجهول فوجب الرجوع الى العوض
الاصلي وهو المهر المسمى ❁ وان قالت على ما في يدي من دراهم ولم يكن في يدها شيء فعليها ثلاثة دراهم
لانه لم يرض بخروج البضع عن ملكه الا بعوض وهو دراهم وهو اسم للثلاثة فما فوقها والثلاثة متيقنة

فلزمتها ❁ واذا قالت طلقني ثلثا بالف درهم فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف لان الباء فيها معنى
المعاوضة وليس بينهما معنى الشرط ما نقتضيه الا ان علما لطلقات الثلاث واعتبر كل طلقة نحوا لها
بما جعل لها من العوض ❁ وان قالت طلقني ثلثا على الف فطلقها واحدة فلا شيء عليها عند ابي حنيفة
ويقع واحدة وقالا عليها ثلث الالف وهو قول الشافعي والصحيح قوله لان كلمة على تدخل في الشرط
والمعلق بالشرط لا يتوزع على اجزاء الشرط يقع الشك في لزوم المال فلا يلزم بالشك ❁ ولو قال
الزوج طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع شيء لان الزوج لم يرض بوقوع
البينونة الا بكل الالف فلو وقعت واحدة بثلث الالف كان ضررا في حقه بخلاف ما لو قالت طلقني ثلثا
بالف فطلقها واحدة لانها اتت بما طلبت وزادها خيرا ❁ والمباراة كالخلع لان المباراة مفاعلة
من البراءة والخلع ماخوذ من انخلاع الشيء من الشيء ومعناهما واحد ❁ والخلع والمباراة يسقطان
كل حق لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق بالنكاح عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف في المباراة
مثل ذلك وفي الخلع لا يسقط به الا ما سمياه وقال محمد لا يسقط فيهما الا ما سمياه وهو قول
الشافعي والصحيح قول ابي حنيفة لان المباراة والخلع معناهما واحد على ما مر والغرض اسقاط
المنازعة في حقوق النكاح فاقتضى لفظهما وغرضهما اسقاط تلك الحقوق فوجب ان يسقط اذا ملكا
اسقاطهما والعرف في التقييد مشترك فلا يصلح مبطلا للفظهما وغرضهما

## كتاب الظهار

اذا قال الزوج لامرأته انت علي كظهر امي فقد حرمت عليه لا يحل له وطؤها ولا لمسها ولا تقبيلها
حتى يكفر عن ظهاره لان الظهار يتعلق بتحريم لا يرتفع الا بالكفارة فما لم يوجد سبب الاباحة
يبقى التحريم بوجه ما لا بملك اليمين ولا بغيره وقوله ولا لمسها ولا تقبيلها لقوله تعالى من
قبل ان يتماسا ولانه لما حرم الوطء حرم بدواعيه ❁ فان وطئها قبل ان يكفر استغفر الله
تعالى ولا شيء عليه غير الكفارة الاولى ولا يعاود حتى يكفر لما روي ان رجلا ظاهر من امرأته ثم
وقع عليها قبل ان يكفر فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فامره ان يستغفر الله ولا يعاود
حتى يكفر والعود الذي يجب به الكفارة ان يعزم على وطئها وقال الشافعي رحمه الله الكفارة تجب بالظهار
والعود هو امساكها عقيب الظهار على النكاح وان قال عقيب الظهار انت طالق سقط
عنه الظهار والصحيح قولنا لان المراد من قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا انه يأتي بضد موجب

كلامه وموجب كلامه التحريم لا ازالة الملك فاستدامة الملك لا يكون ضده بل ضده العزم على الجماع الذي
هو استحلال له فيجب بالعزم ثم يتقرر الكفارة عنده حتى لو ابانها بعد هذا او ماتت سقطت الكفارة
لان الكفارة وضعت للتطهير فجاز ان تجب وجوبا غير مستقر اصله الحدود ◌ واذا قال انت علي
كبطن امي او كفخذها فهو مظاهر لان هذه الاعضاء في حرمة النظر من الام بمنزلة الظهر ◌ وكذلك
ان شبهها بمن لا يحل له النظر اليها على التابيد من محارمه مثل اخته او عمته او امه من الرضاعة لانهن
في حرمة النظر اليها على سبيل التابيد كالام وكذلك ان قال راسك علي كظهر امي او فرجك او وجهك
او رقبتك او نصفك او ثلثك لان هذه اعضاء يعبر بها عن الجملة على ما ذكرناه ◌ وان قال انت علي
مثل امي يرجع الى نيته فان قال اردت الكرامة فهو كما قال وان قال اردت الظهار فهو ظهار وان
قال اردت الطلاق فهو طلاق بائن فان لم يكن له نية فليس بشيء وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
هو ايلاء وقال محمد هو ظهار والخلاف بينهم اذا لم يكن له نية والصحيح قول ابي حنيفة لان هذا اللفظ
يحتمل التشبيه في الكرامة والظهار والطلاق والتحريم فوجب ان يقف على نيته كسائر الكنايات بخلاف
قوله انت علي كظهر امي لانه صريح في الظهار فلا يشترط فيه النية كما لا يشترط في صريح الطلاق ◌ ولا
يكون الظهار الا من زوجته فان ظاهر من امته لم يكن مظاهرا لان الحل فيها تابع لملك الرقبة فلم يكن في
كونه منكرا من القول وزورا مثل الزوجة ◌ ومن قال لنسائه انتن علي كظهر امي كان مظاهرا من جماعتهن
وعليه لكل واحدة كفارة وقال الشافعي رحمه الله كفارة واحدة اذا ظاهر منهن بكلمة واحدة في قوله القديم
والصحيح قولنا لان الكفارة يتعلق وجوبها بالعود وعوده في كل واحدة منهن غير عوده في الاخرى
واذا تعدد المعنى الموجب للكفارة تتعدد الكفارة ◌ فصل وكفارة الظهار عتق رقبة فمن
لم يجد فصيام شهرين متتابعين فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا كل ذلك قبل المسيس لقوله تعالى
فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ولم يشترط فيه المسيس ولكنه مشروط
عندنا لان من الجائز ان يقدر على العتق او على الصوم في خلال الاطعام فينتقل اليه فيكون قد جامع
قبله وهذا لا يصح ◌ ويجزي في العتق الرقبة الكافرة والمسلمة والذكر والانثى والصغير والكبير لتناول
اسم الرقبة الكل مطلقا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الرقبة الكافرة والصحيح قولنا لانها رقبة كاملة الرق
ولا اعضاء لم يسلم له عندها بدل فيجوز عتقها عن الكفارة قياسا على المؤمنة بخلاف كفارة القتل لانها وجبت لهتك

حرمة النفس وهذه الكفارة وجبت لتحريم ملك وحرمة النفس اعظم فجاز ان تتغلظ الكفارة ◌ ولا يجزي العمياء
ولا المقطوعة اليدين او الرجلين ولا اشل اليدين او الرجلين ولا المقعد لانها فائت جنس المنفعة فاشبه الميتة
ويجوز الاصم ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف لان جنس المنفعة باق فلا تكون
هالكة من وجه وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز اذا كانت انامل ابهامه مقطوعة والصحيح ما قلنا والقياس
في الاصم ان لا يجوز لفوات جنس المنفعة الا انا استحسنا وقلنا بان الاصم يسمع اذا صاح الانسان
به فكانت منفعة الجنس ناقصة لا فائتة اما الذي لا يسمع اصلا هو الاخرس ولا يجوز عتقه عن الكفارة ◌
ولا يجوز مقطوع ابهامي اليدين لان قطع الابهام يذهب بقوة اليد ويمنع العمل بها فصار كقطعهما و
مقطوع الاذنين يجوز لان الاذن الشاخصة يراد بها الزينة فبعدمها لا يبطل منفعة الجنس فلا
يمنع العتق ◌ ولا المجنون الذي لا يعقل لان منفعة الجنس معدومة فاشبه الميت ◌ ولا يجوز عتق
المدبر وام الولد والمكاتب الذي ادى بعض بدل الكتابة لانه قد سلم للمولى العوض عن رقبته فصار كا
لعتق على مال ◌ فان اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز وقال زفر والشافعي لا يجوز والصحيح قولنا لان
المكاتب لا يخلو اما ان كان محله قابلا للتحرير بجهة التكفير او لم يكن فان كان فقد حرره بجهة
التكفير وجب ان يجوز وان لم يكن محله قابلا وجب ان تنفسخ الكتابة مقتضى التحرير سابقا عليه
والكتابة قابلة للفسخ فوجب ان تنفسخ فاذا انفسخت عاد قنا فيجوز تحريره عن التكفير فان اشترى اباه
او ابنه ينوي بالشرى الكفارة جاز عنها والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر والشافعي والصحيح
قولنا لانه مامور بتحرير رقبة وهو تصيير مرقوق حرا كالتسويد تصيير المحل اسود وقد وجد
ذلك لان شرى القريب اعتاق قال عليه السلام لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه
فالنبي عليه السلام اعقب الاعتاق الشرى لا الاعتاق بفعل مستانف بعد الشرى مطلقا لا يتصور فعلم انه
اراد به نفس الشرى ومثل هذا جائز كقول القائل اطعمه فاشبعه وسقاه فارواه ◌ وان اعتق نصف عبد
مشترك وضمن باقيه واعتقه لم يجز عند ابي حنيفة لان النصف المضمون انتقص رقه قبل اعتاقه وصار
حرا من وجه ولهذا لم يجز بيعه وقال ابو يوسف ومحمد يجزيه ان كان المعتق موسرا ◌ وان اعتق
نصف عبده عن كفارته ثم اعتق باقيه عنها جاز وهذا استحسان والقياس ان لا يجزيه عند ابي حنيفة
لانه حين اعتق النصف انتقص النصف الباقي فلا يجزيه وجه الاستحسان ان نقصان نصفه
باعتاقه عن الظهار بخلاف نقصان نصف شريكه لانه تنسد له باعتاقه ◌ وان اعتق نصف عبده عن كفارته

ثم جامع التي ظاهر منها في خلال العتق يا فيه لا يجزيه وهذا قول ابي حنيفة لان العتق عنده يتجزى وقد امر الله تعالى بتقديم
العتق على المسيس فاذا وجد في خلاله لم يات بما امر به فلا يجزيه وانما على اصلهما العتق لا يتجزى فيجزيه اعتق
النصف عن الظهار عتق الكل عنه فيجزيه ۝ واذا لم يجد المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين
ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق لان صوم رمضان لا يقع الا عن
رمضان والصوم في هذه الايام ناقص لاجل النهي والواجب عليه صوم كامل والناقص لا ينوب عنه وينقطع
التتابع الذي هو شرط ۝ وان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلا عامدا او نهارا ناسيا استانف
الصوم عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشافعي لا يبطل صومه والصحيح قولنا لان الواجب
عليه صوم شهرين متتابعين قبل المسيس بقوله تعالى من قبل ان يتماسا ولم يوجد ۝ وان افطر في يوم
منها بعذر او بغير عذر استانف لانقطاع صفة التتابع ۝ وان ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا
الصوم لان العبد لا يملك وان ملك والعتق والصدقة لا يجوز الا بعد الملك فكان بمنزلة الفقير فكانت كفارته
الصوم لا غير ۝ فان اعتق المولى عنه او اطعم لم يجزه لان العبد لا يملك وان ملك قال عليه السلام لا يملك العبد
ولا يملك سواه والملك شرط ولم يوجد فلا يجزيه ۝ واذا لم يستطع المظاهر الصيام اطعم ستين
مسكينا كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير او قيمة ذلك وقال الشافعي من كل نوع مد
والصحيح قولنا لحديث اوس بن الصامت وسلمة بن صخر البياضي ذكر في الحديثين اطعام ستين مسكينا لكل
مسكين نصف صاع من بر وفي حديث علي وعايشة قالا لكل مسكين مدان من بر وقوله او قيمة ذلك
فعندنا يجوز اخراج القيمة في الكفارة وعند الشافعي لا يجوز وهذه المسئلة فرع اخذ القيمة في باب
الزكوة لان المقصود بكل واحد منهما سد خلة الفقير ودفع حاجته وهذا موجود في القيمة ۝ فان غداهم
وعشاهم جاز قليلا اكلوا او كثيرا وقال الشافعي لا يجوز في الكفارة الا التمليك والصحيح قولنا
لان المنصوص عليه هو الاطعام وحقيقته في التمكين لا في التمليك لان المقصود سد خلة الفقير وهذا موجود
في التمكين دل عليه انه شبهه بطعام الاهل وذا يتادى بالتمكين تارة وبالتمليك اخرى ويكتفى بهذا ۝
وان اعطى مسكينا واحدا ستين يوما اجزاه وقال الشافعي لا يجوز حتى يستوعب عدد المساكين و
الصحيح قولنا لان فيما يرجع الى المقصود المسكين الواحد يتجدد بالايام في معنى المساكين لان المقصود
سد الخلة وذا يتجدد بتجدد الايام فكان هو في اليوم الثاني مسكينا اخر في المعنى لتجدد سبب الاستحقاق
له ۝ وان اعطاه في يوم واحد لم يجزه الا عن يومه لان الواحد لا يستوعب في يوم واحد طعام ستين



مسكينا هذا اذا كان في طعام الاباحة اما اذا دفع الكل في يوم واحد بطريق التمليك قال بعض
مشايخنا يجوز وقال بعضهم لا يجوز ۝ وان قرب التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستانف لان المنع
من الوطي انما كان لاحتمال ان يقدر على الصوم او على الاعتاق والنهي اذا لم يكن لمعنى في غير المنهي عنه
لا يوجب الفساد ۝ ومن وجبت عليه كفارتا ظهار فاعتق رقبتين لا ينوي لاحديهما بعينها جاز عنهما
وان صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا جاز وهذا استحسان واما اذا كانتا من جنسين لا يجوز
الا بنية معينة وقال الشافعي اذا كانت الكفارة فيهما جاز والصحيح قولنا لانهما عبادتان مختلفتي
الجنس فيجب اشتراط النية لهما كالصوم والصلوة بخلاف الجنس الواحد لان نية التعيين في الجنس
المتحد لغو لعدم الحاجة فلم يبق عليه الا كمال العدد كما في قضاء رمضان

## كتاب اللعان

قال رحمه الله اذا قذف الرجل امراته بالزنا وهما من اهل الشهادة والمراة ممن يحد قاذفها او نفى نسب
ولدها وطالبته بموجب القذف فعليه اللعان حاصله ان قذف الزوج لا يوجب اللعان حتى يكون الزوجان من اهل
الشهادة وعند الشافعي كل زوج صح طلاقه صح لعانه والصحيح قولنا لقوله عليه السلام اربعة لا لعان
بينهم وبين ازواجهم اليهودية والنصرانية تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك ولانه ليس
من اهل الشهادة فلا يثبت اللعان بينه وبين زوجته كالصبي والمجنون وينبغي ان تكون المراة ممن يحد
قاذفها وهذا عندنا لان موجب قذف الزوج اللعان كما ان موجب قذف الاجنبي الحد فكان اللعان في
الزوج قايما مقام حد القذف فيشترط ان تكون محصنة وتثبت اللعان على الزوج بنفي الولد لانه
اذا نفاه عن نفسه صار قاذفا لها ووجوب اللعان على الزوج بناء على مطالبة المراة لان ذلك حقها
فيتوقف على مطالبة صاحب الحق كساير الحقوق ۝ فان امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن او يكذب نفسه
فيحد وقال الشافعي اذا امتنع حد حد القذف والصحيح قولنا لان اللعان حقها شرع دفعا للعار
النسبة الى الزنا فاذا امتنع من عليه ايفاؤه وجب ان يحبس فيه حتى يوفيه كما في الديون ۝ وان لاعن
وجب عليها اللعان وهذا يقتضي ان يبتدي الزوج باللعان لانه في معنى الشاهد عليها بقذفه
وهي بشهادتها نفسها تسقط ملحقة عليها فلا يصح ان تبتدي المراة كما لا يصح ان يبتدي المدعا
عليه بما يسقط الدعوى عن نفسه ۝ فاذا امتنعت حبسها الحاكم حتى تلاعن او تصدقه وقال الشافعي
اذا امتنعت حدت حد الزنا والصحيح قولنا لان اللعان قول القاذف فلا يحقق الزنا على المقذوفة
وان كذبه كقذف الاجنبي واما اذا صدقته فقد اقرت بالزنا فلا يبقى الزوج قاذفا فيسقط اللعان ۝

واذا كان الزوج عبدا او كافرا او محدودا في قذف فقذف امراته الحرة فعليه الحد لانه تعذر اللعان بعد
صحة القذف بسبب من جهة الزوج فيجب عليه الحد كما لو اكذب نفسه ● وان كان من اهل الشهادة و
هي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها فلا حد عليه ولا لعان لان قذف الامة
والكافرة ليس بقذف صحيح لعدم الاحصان ● وكذلك الزوجة ممن لا يحد قاذفها بان كانت صغيرة او مجنونة
او زانية فلا لعان لان اللعان في حق الزوجات بمنزلة الحد في حق الاجنبيات واما اذا كانت الزوجة
بالغة عاقلة عفيفة غير انها محدودة في قذف فاللعان سقط بمعنى من جهتها فلم يجب عليه الحد كما اذا
صدقته ● وصفة اللعان ان يبتدي القاضي بالزوج فيشهد اربع مرات يقول في كل مرة اشهد
بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ثم يقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما
رماها به من الزنا يشير اليها في جميع ذلك ثم تشهد المراة اربع مرات تقول في كل مرة اشهد بالله انه
لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماها
به من الزنا كذلك يقتضي الكتاب والسنة ● واذا التعنا فرق الحاكم بينهما وقال زفر يقع الفرقة
بلعانهما وقال الشافعي يقع بالفراغ من لعان الزوج والصحيح ما قلنا لحديث سهل بن سعد ان النبي عليه السلام
لما لاعن بين عويمر العجلاني وامراته فقال العجلاني كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فهي
طالق ثلثا ففارقها قبل ان يامره النبي عليه السلام بفراقها فكانت سنة في المتلاعنين ان يفرق بينهما
وقال عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ● وكانت الفرقة تطليقة بائنة عند ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف تحريم مؤبد وهو قول زفر والحسن والصحيح قولهما لان الزوج باللعان فوت الامساك
بالمعروف فيتعين التسريح بالاحسان فاذا امتنع عنه ناب القاضي منابه فكان فعل القاضي
كفعله فكان فرقة بطلاق كالفرقة بسبب الجب والعنة ● وان كان القذف بولد نفى القاضي نسبه
والحقه بامه هكذا قضى النبي عليه السلام في ولد هلال بن امية ● فان عاد الزوج فاكذب نفسه حده القاضي
وحل له ان يتزوجها لانه لما اكذب نفسه فقد اعترف بوجوب الحد عليه فاذا حده القاضي خرج من ان
يكون من اهل اللعان فلم يبق حكم اللعان المتقدم واذا زال الحكم زال التحريم المتعلق به فيحل له ان
يتزوجها لزوال التحريم ● واذا قذف امراته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما لانه ليس بقذف
صحيح لعدم احصانها ● وقذف الاخرس لا يتعلق به اللعان وقال الشافعي يصح قذفه ولعانه والصحيح
قولنا لان الاشارة محتملة ● واذا قال الزوج ليس حملك مني فلا لعان وهو قول ابي حنيفة وزفر

وقالا ان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر لاعن وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر فلا لعان وقال الشافعي
يلاعن وينفي القاضي الحمل والصحيح قول ابي حنيفة وزفر لان الحمل وجوده محتمل فاذا علق القذف بالحمل
صار كقوله ان كنت حاملا فهو من الزنا وتعليق القذف بالشروط والاخطار لا يصح ● وان قال زنيت وهذا
الحمل من الزنا تلاعنا ولم ينف القاضي الحمل اما اللعان فلانه قذفها بصريح الزنا وهما من اهل اللعان
وقوله ولم ينف القاضي الحمل صحيح لانه لا ينفي نسبه وهو حمل لان تعذر الحكم عليه والاحكام لا يثبت للحمل ولا
عليه واذا نفى الرجل ولد امراته عقيب الولادة او في الحالة التي تقبل التهنئة وتبتاع له آلة الولادة صح
نفيه ولاعن به وان نفاه بعد ذلك لاعن وثبت النسب وقال ابو يوسف ومحمد يصح نفيه في مدة النفاس
وقال الشافعي في قول الى ثلثة ايام وفي قول على الفور والصحيح قول ابي حنيفة لان سكوته عند تهنية اسباب
الولادة وقبول التهنئة اقرار عادة مع ان الولد للفراش فلا يصح نفيه ● واذا ولدت ولدين في بطن
واحد فنفى الاول واعترف بالثاني ثبت نسبهما وحد الزوج اما ثبات نسبهما فلانه حمل واحد فلا يثبت نسب
بعضه دون بعض كالولد الواحد واما وجوب الحد عليه فلانه اذا نفى الاول فقد قذفها واذا اعترف بالثاني
فقد وصفها بالعفة فكان مكذبا نفسه ● وان اعترف بالاول ونفى الثاني ثبت نسبهما ولاعن وقال
الشافعي يحد اما ثبوت نسبهما فلما قلنا واما ثبوت اللعان فلانه لما اقر بالاول فقد وصفها بالعفة
فاذا نفى الثاني فقد وصفها بالزنا فيلاعن والله اعلم

## كتاب العدة

واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا او رجعيا او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض
فعدتها ثلاثة اقراء لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء ● والاقراء الحيض
وقال الشافعي الاطهار حتى لو طعنت في الحيضة الثالثة حكم بانقضاء عدتها عنده وعندنا لا حتى
تطهر من الحيضة الثالثة واصل الخلاف بين الصحابة والصحيح ما قلنا لان الله تعالى اوجب التربص
على المطلقات بثلثة قروء فمن اكتفى بقرئين وبعض فقد خالف النص ● وان كانت لا تحيض من صغر او
كبر فعدتها ثلاثة اشهر فانه لما نزلت هذه الاية قالت الصحابة فيما بينهم فان كانت ممن لا تحيض من صغر
او كبر وارتابوا في ذلك فنزل قوله واللائي يئسن الاية ● وفي قول الصحابة فان كان ممن لا تحيض دليل
على انهم فهموا من القرء الحيض ● وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها لقوله تعالى واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ● وان كانت امة فعدتها حيضتان ● وان كانت ممن لا تحيض فعدتها

شهر ونصف وللشافعي ثلاثة اقوال قول مثل قولنا وفي قول ثلاثة اشهر وفي قول شهران والصحيح قولنا
لان عدتها نصف عدة الحرة لان الرق منصف للنعمة المختصة ببني ادم فاما العدة بوضع الحمل لا يتفاوت
من الحرة والامة ولا تقبل التنصيف ● واذا مات الرجل عن امرأة الحرة فعدتها اربعة اشهر وعشر لقوله تعالى
والذين يتوفون منكم الاية ● فان كانت امة فعدتها شهران وخمسة ايام لان هذه عدة بتنصف فكانت عدتها
نصف عدة الحرة ● وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها وقال علي رضي الله عنه تعتد بابعد الاجلين والصحيح
قولنا لقول عبد الله بن مسعود من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى نزلت بعد الاية في سورة البقرة
وهو قوله اربعة اشهر وعشرا ● واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها ابعد الاجلين وهذا قول ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف عدتها ثلث حيض والصحيح قولهما لانها مطلقة حقيقة متوفى عنها زوجها حكما لارث
فيجب اعتبارهما وهذا اولى لان الميراث حكم لا يثبت بالشك والعدة يحتاط فيها فاذا صارت متوفى عنها
في حكم الميراث ففي باب العدة اولى ● فاذا اعتقت الامة وعدتها من طلاق رجعي انتقلت عدتها الى عدة الحرائر
فان اعتقت وهي مبتوتة او متوفى عنها زوجها لا ينتقل وللشافعي فيهما قولان في قول تنتقل فيهما وفي قول
لا تنتقل فيهما والصحيح ما قلنا لان المطلقة الرجعية منكوحة فاذا لزمتها العدة كانت عدة الحرائر كما
لو طلقها بعد الحيض فاما المبتوتة اذا اعتقت بعد البينونة فلا يؤثر العتق في عدتها ● وان كانت ايسة
فاعتدت بالشهور ثم رأت الدم انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض لان الشهر
بدل عن الحيض ولا عبرة للبدل عند القدرة على الاصل وهذا المذكور على الرواية التي لم يقدر اصحابنا
للاياس مقدارا فاذا ظنت انها ايسة ثم رأت الدم تبينا انها لم تكن ايسة فلم تعتد بالاشهر واما على
الرواية التي قدر للاياس تقديرا فاذا بلغت في ذلك المقدار ثم رأت الدم بعده لم يكن حيضا كما تراه
الصغيرة جدا والمختار عندنا انها اذا رأت الدم قبل الاعتداد بالاشهر بطل الاعتداد بالاشهر
واذا رأت بعد تمام الاعتداد بالاشهر لا يبطل ● والمنكوحة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة عدتها
الحيض في الفرقة والموت لان هذه العدة تجب لتعرف براءة الرحم فيستوي فيها الحالان فاما عدة
الوفاة في النكاح الصحيح عبادة تجب قضاء لحق النكاح ولم يوجد ذلك ههنا ● واذا مات مولى ام الولد
عنها او اعتقها مولاها فعدتها ثلث حيض وقال الشافعي قرء واحد والصحيح قولنا لانها فراش
لمولاها وقد زال ذلك بالعتق والموت فيلزمها العدة كما في المنكوحة بخلاف ما لو زوجها من غيره ثم مات

المولى او اعتقها لان ثمة قد اعترض على فراشه فراش الزوج وفراش النكاح اقوى فينعدم الادنى
بالاقوى فلا يتقرر بالعتق سبب وجوب العدة فلا تجب ● واذا مات الصغير عن امرأة وبها حبل فعدتها
ان تضع حملها وقال ابو يوسف والشافعي تعتد بالشهور والصحيح قولنا لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن
ان يضعن حملهن من فصل بين ان يكون الحمل من الزوج او من غيره وبين عدة الطلاق والوفاة ● وان
حدث الحبل بعد الموت فعدتها اربعة اشهر وعشر لان هذا الحبل لا يعلم وجوده عند الموت فلا يتعلق
به حكم في الثاني بخلاف امرأة الكبير اذا ظهر بها حبل بعد الموت لان هذا الحبل يثبت نسبه فلم يكن بد من
ان نحكم بوجوده عند الموت لاجل اثبات النسب اما ههنا لا يثبت نسبه فلا تمس الحاجة الى الحكم بوجوده
عند الموت فكانت عدتها بالشهور ● واذا طلق امرأته في حال الحيض لا تعتد بالحيضة التي وقع
الطلاق فيها لانه لم يوجد بعد الطلاق حيضة كاملة ● واذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة
اخرى تداخلت العدتان فيكون ما تراه من الحيض محتسبا به منهما جميعا وقال الشافعي لا يتداخل
العدتان من شخصين والصحيح قولنا لان المقصود من العدتين يحصل بعدة واحدة لان المقصود تعرف
براءة الرحم اذ لو لم تعرف براءة الرحم لجاز النكاح لان النكاح مشروع لحكمة بقاء العالم واذا لم يحصل
تعرف براءة الرحم لا يحصل هذه الحكمة لانه لا يثق الزوج بكون الولد منه لا الزوج الاول ولا الزوج
الثاني فينفيان الولد فيضيع واذا حصل تعرف براءة الرحم يثق الزوج به فيحصل به هذه الحكمة و
قد حصل التعرف بعدة واحدة لان الحامل لا تحيض فاذا حاضت مرارا دلنا ذلك على فراغ الرحم
فوجب ان يكتفي بها ● فان انقضت العدة من الاول ولم تكمل من الثاني فان عليها تمام العدة الثانية
لان ما مضى احتسب به منهما فوجب اكمال الثانية ● وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق و
في الوفاة عقيب الوفاة لان الفرقة هي الموجبة للعدة فيجب عقيب وجودها ● فان لم تعلم بالطلاق
والوفاة حتى مضت مدة العدة فقد انقضت عدتها وقال علي رضي الله عنه في المتوفى عنها زوجها
ابتداء عدتها من وقت بلوغها الخبر والصحيح ما قلنا لان انقضاء العدة لا يتوقف على علمها وما لا
يتوقف على علمها لا معنى لاعتبار علمها فيه ● والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما او
عزم الواطئ على ترك وطئها وقال زفر من اخر ما وطئها والصحيح قولنا لانها صارت فراشا بالوطء
فتعتبر الفرقة من حين الفرقة كالنكاح الصحيح ولان كل وطء يوجد في النكاح الفاسد قد جرى
مجرى وطء واحد بدليل انه يستند الى حكم العقد فما لم توجد الفرقة او العزم على ترك وطئها فحكمه

مترتب فلا يثبت العدة مع جواز وجوده ۞ وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة
الحداد اما على المتوفى عنها زوجها فلقوله عليه السلام لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على
ميت اكثر ثلثة ايام الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا واما على المبتوتة فمذهبنا وقال الشافعي رحمه الله
لا حداد عليها والصحيح قولنا لان الحداد اثر المصيبة لفوت النكاح الذي شرع نعمة خالصة في
حق النساء لما فيه من صيانتهن ودرور النفقة عليهن والانقطاع في حالة الحيوة اكثر فكان ادعى الى
وجوب الحداد ۞ و بترك الطيب والزينة والدهن والكحل الا من عذر اظهارا للتلهف على فوت النكاح
وصيانة لها عن التعريض للزنا ۞ ولا احداد على كافرة ولا صغيرة وقال الشافعي عليهما الاحداد و
والصحيح قولنا اما الكافرة فلانها غير مخاطبة بحقوق الشرع فصار حالها في العدة كحالها وقت
قيام النكاح واما الصغيرة فلا يجب عليها الاحداد ولا يحرم الخروج ايضا وان كانت في العدة لانها غير
مخاطبة بحقوق الشرع ولا ما للزوج بصونه ۞ وعلى الامة الاحداد لانها عبادة بدنية لا يبطل بها
حق مولاها فوجب ان يلزم الامة كالصوم والصلوة ۞ وليس في عدة نكاح الفاسد ولا في عدة ام الولد
احداد لعدم العلة وهي فوت نعمة النكاح ۞ ولا ينبغي ان تخطب المعتدة ولا باس بالتعريض في
الخطبة لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى ان قال ولا تواعدوهن سرا ۞
ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا لقوله تعالى ولا يخرجن الا
ان ياتين بفاحشة مبينة ۞ والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا وبعض الليل ولا تبيت في غير منزلها
لانه لا نفقة لها من مال زوجها في هذه العدة فكانت محتاجة الى الخروج نهارا لتحصيل ما تنفق
على نفسها بخلاف المطلقة فانها تكفيه المؤنة من جهة زوجها وان كانت ابرأت زوجها بالخلع فهي
التي اضرت بنفسها فلا يعتبر ذلك ۞ وعلى المعتدة ان تعتد في المنزل الذي يضاف اليها بالسكنى حال
وقوع الفرقة لقوله تعالى واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ۞ فان كان نصيبها من دار
الميت لا يكفيها واخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت لاجل العذر وعلى هذا قال اصحابنا في
كل موضع تضطر الى الخروج كما اذا خافت سقوط منزلها او تخاف على متاعها او كانت في سعر
من الرحلة لاجل الضرورة ۞ ولا يجوز ان يسافر الزوج بالمطلقة الرجعية وقال زفر يجوز
والصحيح قولنا لان السفر بها ليس برجعة لها فلو جاز ان يسافر بها لخرجت من بيت زوجها
مع بقاء العدة وهذا لا يجوز ۞ واذا طلق امرأته طلاقا بائنا ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل

الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة وقال محمد لها نصف المهر وعليها اتمام العدة الاولى
وبه قال الشافعي والصحيح قولنا لان النكاح وقد وجد منه الدخول فكان هذا طلاقا بعد الدخول
فيجب كمال المهر والعدة المستقبلة ۞ ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به لسنتين واكثر ما
لم تقر بانقضاء العدة لانه يحتمل انه وطيها في العدة ويحتمل ان عدتها طالت لطول طهرها ۞ فان جاءت به
لاقل من سنتين بانت منه لان الولد يبقى في البطن الى سنتين عندنا فجعلنا هذا الحمل من وطي قبل الطلاق حتى
لا يجعله مراجعا لها بالشك فكانت معتدة فتنقضي عدتها بوضع الحمل وان جاءت به لاكثر من سنتين
ثبت نسبه وكانت رجعة لتيقننا بحصوله من علوق حادث بعد الطلاق لانه لا يبقى في البطن اكثر من
سنتين فيكون الزوج مراجعا لها بوطيها في عدتها ۞ والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل
من سنتين لان الوطي في الطلاق البائن محظور وحمل امر المسلم على الصحة والحل واجب ما امكن فقدرت
مدة الحمل حقها بسنتين صونا لامرها عن الفساد ۞ وان جاءت به لتمام سنتين من يوم الفرقة لم يثبت
نسبه لانه حمل حادث بعد البينونة فلم يثبت من الزوج ۞ ثم قال الا ان تدعيه لانه من الجائز انه وطيها
حالة العدة بشبهة فيثبت نسب الولد اذا ادعاه لما ان له وجها صحيحا ۞ ويثبت نسب ولد المتوفى عنها
زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين لجواز ان تكون حاملا فلا يحكم بانقضاء عدتها ما لم تقر كالمعتدة من
الطلاق ۞ وان اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه وان
جاءت به لستة اشهر لم يثبت وقال الشافعي يثبت نسبه منه الا ان يكون قد تزوجت فيثبت من الثاني او
تاتي به لاكثر من اربع سنين والصحيح قولنا لانها امينة فيما اخبرت من انقضاء عدتها فوجب تصديقها
بخلاف المتوفى عنها زوجها اذا جاءت بولد لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام حيث يثبت النسب وان اقرت
بانقضاء عدتها لان في هذا الموضع حكمنا بانقضاء عدتها بمضي الشهور في الظاهر فلما جاءت بولد
لاقل من ستة اشهر ظهر انها كانت حاملا في العدة فبطل ما حكمنا به ويثبت النسب من الميت ۞ واذا
ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان
الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بغير شهادة وقالا يثبت في
الجميع بشهادة امرأة واحدة لانه مما لا يطلع عليه الرجال وقد قال عليه السلام شهادة النساء جائزة
فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه ولابي حنيفة ان هذا قضاء باثبات النسب فيشترط كمال الحجة و
بيانه ان المرأة لما ولدت فقد اقرت بانقضاء العدة فصارت اجنبية ونسب ولد الاجنبية لا يثبت

بشهادة النساء وحدهن بخلاف حال قيام الزوجية لان ثمة يثبت النسب بالفراش وشهادة النساء يثبت
الولادة وبخلاف ما اذا اقر الزوج بالحبل او كان الحبل ظاهرا لان هناك يثبت النسب بفراش قايم قبل
الولادة فبعد ذلك الحاجة الى اثبات الولادة وشهادة النساء في ذلك حجة ٥ واذا تزوج امراة فجاءت
بولد لاقل من ستة اشهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه
ان اعترف او سكت لان اقل مدة الحمل ستة اشهر فاذا اتت به لاقل من ستة اشهر تيقنا ان الحمل
قبل العقد فلا يثبت منه وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر او لتمام ستة اشهر فقد جاءت به لمدة حبل تام
فكان من علوق في ملكه ظاهرا فكان من الحال له ان ينفيه عن نفسه ما لم يعترف به او يمضي من المدة ما
يكون بمنزلة اعترافه على ما مر ٥ وان جحد الولادة ثبتت بشهادة امراة واحدة تشهد بالولادة لان
قيام النكاح كاف لاثبات النسب وقول المراة عما في رحمها مقبول فاذا تايد بقول امراة اخرى اولى و
لان الولادة مما لا يطلع عليه الرجال فيقبل فيه قول النساء فاذا قبل يكتفى بامراة واحدة كالخبر عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم ٥ واكثر مدة الحمل سنتان واقله ستة اشهر وقال الشافعي اكثره اربع سنين والصحيح
قولنا لقول عايشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بقدر ظل مغزل فاما اقله
ستة اشهر فلقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ٥ وقال والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين
فلم يبق للحمل الا ستة اشهر فعلم ان اقل مدته ستة اشهر ٥ واذا طلق الذمي امراته الذمية فلا عدة عليها وقال
ابو يوسف ومحمد والشافعي عليها العدة والصحيح قوله لانها اما ان تجب لحق الله تعالى او لحق الزوج
ولا وجه الى الاول لان الكفار لا يخاطبون بالشرايع ولا وجه الى الثاني لانه لا يعتقدها حقا له فلا تجب
اصلا ٥ واذا تزوج الحامل من الزنا يجوز النكاح ولا يطاها حتى تضع حملها وهذا قول ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف وزفر لا يجوز والصحيح قولهما لظاهر قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم من غير
فصل الا انه لا يطاها لقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره ٥
ثم لم يذكر صاحب الكتاب اقل ما تصدق فيه المعتدة في انقضاء عدتها وقال ابو حنيفة اذا كانت
حرة لا تصدق في اقل من شهرين وقالا في تسعة وثلثين يوما وعلى رواية الحسن تصدق في
٥ خمسة وثلثين يوما وعلى قولهما تصدق في احد وعشرين يوما ثلثة حيض وخمسة عشر طهر وثلثة حيض
واما النفساء اذا كانت حرة فعند ابي حنيفة على رواية محمد لا تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما
وعلى رواية الحسن لا تصدق في اقل من ماية يوم وقال ابو يوسف لا تصدق في اقل من خمسة وستين

يوما وقال محمد لا تصدق في اقل من اربعة وخمسين يوما وساعة ٥ اما اذا كانت امة فعند ابي حنيفة
على رواية محمد لا تصدق في اقل من خمسة وستين يوما وعلى رواية الحسن لا تصدق في اقل من خمسة
وسبعين يوما وقال ابو يوسف لا تصدق في اقل من سبعة واربعين يوما وعلى قول محمد في ستة و
ثلثين يوما وساعة وعلى قول الشافعي لا تصدق الحرة في انقضاء عدتها في اقل من اثنين وثلثين يوما
ولحظتين بناء على اصله ان اقل الحيض عنده يوم وليلة والعدة عنده تنقضي بالاطهار وموضع شرح
ذلك المبسوط والله اعلم بالصواب

## كتاب النفقات

قال الشيخ رحمه الله النفقة
واجبة للزوجة على زوجها مسلمة كانت او كافرة اذا سلمت نفسها في منزله فعليه نفقتها وكسوتها
وسكناها لقوله عليه السلام ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وهذا يدل على وجوب النفقة والكسوة
وقال الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم فهذا يدل على وجوب السكنى لهن ولانها محبوسة
بحقه فكان عليه كفايتها كالقاضي يكون كفايته في بيت المال وتسليمها نفسها شرط في وجوب
النفقة ولا خلاف فيه انما الخلاف في معنى ذلك فعندنا تجب على وجه الصلة ولا تجب عوضا عن شيء و
عند الشافعي تجب على وجه العوض والصحيح ما قلنا لان المهر يجب بدلا وعوضا ولا يجوز ان
يكون بحكم عقد واحد عوضان وبدلان ٥ يعتبر ذلك بحالهما جميعا موسرا كان الزوج او
معسرا وهذا موافق لما ذكره الخصاف ذكر الشيخ ابو الحسن ما يدل على انه لا اعتبار بحال الزوج
وحده وهو قول الشافعي والصحيح ما ذكره الخصاف لان المقصود بالنفقة الكفاية والفقيرة
لا تحتاج الى كفاية الموسرات ولا تكتفي بما دون ذلك عادة فلا معنى للزيادة والنفقة مقدرة عندنا
وقال الشافعي على الموسر مدان وعلى المعسر مد وعلى المتوسط مد ونصف والصحيح قولنا لقوله
عليه السلام لهند خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف والاستدلال بالحديث من وجهين
احدهما انه رد ذلك الى اجتهادها ولو كانت مقدرة لما رد والثاني انه سوى بينها وبين نفقة الولد في الكفاية
واجماع ان نفقة الولد غير مقدرة فكذا نفقتها ٥ فان امتنعت من تسليم نفسها حتى يعطيها المهر فلها النفقة
لانها لها ذلك شرعا فلو اسقطنا النفقة لاجله كان فيه الحاق الضرر بها لاجل فعل مسوغ لها شرعا
وهذا لابي حنيفة ٥ وان نشزت فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله لانها امتنعت عن احتباسها بغير حق
وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وان سلمت اليه وقال الشافعي لها النفقة والصحيح قولنا

لان الغرض من التسليم هو الاستمتاع ولم يوجد بخلاف المريضة لان الاستمتاع بها ممكن بغير الجماع و
ان كان الزوج صغيرا والمراة كبيرة فلها النفقة والسكنى في عدتها رجعيا كان او باينا وقال الشافعي يجب
للمبتوتة اذا كانت حاملا النفقة والصحيح قولنا لانها محبوسة لتعرف براءة الرحم لتربية ولده
تجب النفقة كما في حال قيام النكاح ه ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها وقد اختلف السلف فيها اذا كانت
حاملا فقال بعضهم نفقتها في جميع المال وقال بعضهم لا نفقة لها في مال الزوج والصحيح انه لا نفقة لها
اصلا لان النفقة انما تجب حال الحياة وقد زال ملك الميت فلا يجوز ايجابها في ملك الغير ه وكل فرقة جاءت
من قبل المراة بمعصية فلا نفقة لها لانها منعت نفسها عن زوجها بمعصية فسقط نفقتها كالناشزة
وان طلقها تطليقة رجعية ثم ارتدت سقطت نفقتها لان حق الرجعة قد سقط بمعصية منها فوجب سقوط
نفقتها كما لو ارتدت قبل الطلاق ه وان مكنت ابن زوجها من نفسها فلا نفقة لها ان كان في حال قيام النكاح
وان كانت في العدة من طلاق باين او ثلث فلها النفقة اما الاول فلما بينا انها فرقة جاءت بمعصية
منها واما الثاني فلان تمتعه وهو صيانة الماء حاصل للزوج فتستحق النفقة اما في حال قيام
النكاح فوتت الاحتباس الذي هو مطلوب الزوج وهو منفعة الاحتباس لمنفعة الوطي ودواعيه
نحو زينة الجمال اما في الطلاق والثلث انه لم يفت الاحتباس في العدة بان ارتدت ولم تحبس بعد
او قبلت ابن الزوج لا تسقط نفقتها اما اذا حبست حتى تتوب فلا نفقة لها ه وان حبست المراة في دين
او غصبها رجل كرها فذهب بها او حجت مع محرم قبل النقلة فان انتقلت الى بيته ثم حجت مع محرم
قال ابو يوسف لها النفقة وقال محمد لا نفقة لها لانها منعت نفسها بفعلها كالناشزة ويفرض
لها نفقة الاقامة ولابي يوسف ان الامتناع انما وجد لاداء عبادة مفروضة فلا يوجب سقوط النفقة
كصوم رمضان ه وان مرضت في منزل الزوج فلها النفقة لان التسليم قد وجد وهو مستمتع بها
من حيث الانس وان منع من الاستمتاع ولكنه حصل بغير فعل الادمي فلا تسقط النفقة كالحائض بخلاف
الصغيرة لان ثمة وقع الشك في الوجوب فلم يجب وههنا وقع الشك في السقوط فلا يسقط بالشك
ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة خادمها لانه لا بد لها من خادم واحد يقوم بخدمتها و
يهيئ امور بيتها لتتفرغ المراة لحوايج زوجها فكان ذلك من حوايج وتعود منفعته الى الزوج فكان
ذلك على الزوج ولا يفرض من اكثر من خادم واحد وقال ابو يوسف يفرض نفقة خادمين والصحيح قولنا

لان المراة يكفيها خادم واحد عادة فالزيادة على الواحد غير محتاج اليه عادة وما زاد على ذلك للتجمل
والزينة ووجوب النفقة عليه للكفاية لا للتجمل والزينة ه وعليه ان يسكنها في دار مفردة ليس
فيها احد من اهله الا ان تختار ذلك وان كان له ولد من غيرها فليس له ان يسكنه معها لان السكنى
حق الزوجة فلا يجوز له ان يشرك غيرها فيه كالنفقة ولانها تتضرر بالسكنى مع غيرها الا ان تختار
ذلك لانها حينئذ رضيت بدون حقها فيملك ذلك ه وللزوج ان يمنع والديها وولدها من غيره واهلها
الدخول عليها لان المنزل الذي هي فيه للزوج ملكه فله منع هؤلاء من دخولهم كسائر الناس ه ولا يمنعهم
من النظر اليها وكلامها اي وقت اختاروا لان ذلك من صلة الرحم فالمنع من ذلك يؤدي الى قطيعة الرحم
وهذا اذا كان ذا رحم محرم منها ولا يتهمه الزوج فاما اذا لم يكن محرما لها ويتهمه الزوج كان له
ان يمنعه من النظر اليها وعن الخصاف عن ابي يوسف انه لا يملك ان يمنع الزوج ابويها من الدخول عليها
كل شهر للزيارة مرتين واما يمنعهما من الكينونة وذكر الفقيه ابو الليث في فتاويه انه لا يمنع ابوي المراة
من الدخول عليها للزيارة في كل جمعة ويمنعهما عن الكينونة ه ومن اعسر بنفقة امراته لم يفرق بينهما
ويقال لها استديني عليه وقال الشافعي يفرق بينهما ان طلبت المراة الفرقة وكذا ان افلس بالمهر قبل
الدخول والصحيح قولنا لان في التفريق ابطال حق الزوج في النكاح وذا ضرر في حقه وفي عدم التفريق
تاخير حقها في النفقة فكان تحمل ادنى الضررين دفعا للاعلى اولى ه واذا غاب الرجل وله مال في يد
رجل يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغايب وولده الصغار ووالديه
واولاده الكبار الزمنى والاناث وقال زفر لا يفرض فيه بشيء والصحيح قولنا لانه ثبت النكاح
والمال الغايب بتصادقهم جميعا فكان كالثابت معاينة فيجب على القاضي ايفاء حقها من ذلك المال كما
لو كان هذا المال في بيت الزوج بخلاف ما لو كان دين اخر على الغايب حيث لا يامر القاضي بقضاء الدين و
ان كان معترفا بالمال وبدينه لان القاضي انما يامر في حق الغايب بما يكون نظرا له وحفظا لملكه عليه
وفي الانفاق ذلك وليس في قضاء الدين من ماله حفظ لملكه عليه بل هو قضاء عليه بقول الغير وهذا الحكم
وان جحد المال للغايب او جحد النكاح او جحد كلاهما لم يقبل بينتها على شيء من ذلك لان فيه اثبات
النكاح على الغايب والمودع والمديون ليسا خصمين فيه واذا ثبت اذ يقضي بنفقة الزوجة من هذا المال
يقضي بنفقة اولاده الصغار ونفقة والديه لان نفقتهم تجري مجرى نفقة الزوجة بدليل انها تجب على

الفقير فمن يجب نفقة الزوجة على الفقير وهذا كله اذا كانت الوديعة دراهم او دنانير او مصوغا
فان كان غير ذلك لا يفرض منه شيئا لانه لا يمكن ايجاب النفقة الا بالبيع لان النفقة تكون في الاثمان ولا
يوجد في العروض الا بالبيع وبيع عروض الغايب في النفقة لا يجوز فان كانت الوديعة طعاما قضى
فيه بالنفقة لانه جنس المستحق وكذا ان كانت ثيابا من جنس ما تكتسي بمثلها المراة تقضي فيها بالكسوة
لانه جنس المستحق ● ويأخذ منها كفيلا بها لان القاضي نصب ناظرا لاموال الغيب ومن الجايز ان يحضر الغايب
فيقيم البينة على طلاقها او ايفا نفقتها فيجب التوثيق بالكفالة احتياطا ● ولا يقضي بنفقة في مال
غايب الا لهولاء اما نفقة المراة فلانها واجبة بحق الدين بدليل انها تجب مع اعساره وكذا نفقة الاولاد
الصغار فكان بمنزلة من اقر بدين عند قاض ثم غاب وله مال فان القاضي يقضي دينه من ماله كذا هذا و
اما الابوين فقد جعل مال الابن كمالهم في الحكم بقوله عليه السلام انت ومالك لابيك فاذا جعل بمنزلة مالهما جاز ان يقضي له و
اما الاولاد الكبار الزمنى والاناث فقد تحقق فيهم الولاد مع عجزهم فنزلوا منزلة الصغار واما نفقة من
سواهم من ذوي الارحام بمنزلة الصلة فلم يتأكد حكمها فلا يثبت في مال الغايب ● واذا قضى القاضي لها بنفقة
الاعسار ثم ايسر فخاصمته تمم لها نفقة الموسر لان ما قضى به تقدير لنفقة لم تجب فاذا تغير حاله كان لها
ان تطالبه بتمام حقها ● واذا مضت مدة لم ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شي لها الا ان يكون
القاضي فرض النفقة او صالحت الزوج على مقدارها فيقضي لها بنفقة ما مضى وقال الشافعي تصير النفقة
دينا بمضي المدة والصحيح قولنا لانها صلة فلا يستقر وجوبها الا بمعنى ينضم الى سبب الوجوب كالهبات
فان مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة ومضت شهور سقطت النفقة وكذلك ان ماتت الزوجة وقال
الشافعي انها تؤخذ من تركة الزوج كساير الديون قلنا ما بينا ان طريقها طريق الصلات فاذا حصل
الموت قبل القبض وجب ان تبطل كالهبة بخلاف الديون ● وان اسلفها نفقة السنة ثم مات لم يسترجع
منها شي وقال محمد يحتسب لها بنفقة ما مضى وما بقي للزوج وهو قول الشافعي والصحيح قولنا انها اذا
اتصلت بالقبض لم يثبت فيها الرجوع بعد الموت كالهبة ● واذا تزوج العبد حرة فنفقتها دين عليه
يباع فيه يريد به اذا تزوجها باذن المولى اما وجوبها فلان النفقة من احكام العقد فيستوي لزومها
الحر والعبد قياسا على المهر واما بيعه فيها فلانه حق لزمه وقد ظهر في حق المولى فيتعلق باكتساب العبد
ورقبته كديون الماذون فيباع فيها الا ان يفديه المولى ● واذا تزوج الرجل امة فبوأها مولاها

من منزله فعليه النفقة وان لم يبوئها فلا نفقة لها لان وجوبها معلق بالتسليم والتسليم معلق بالبيتوتة ●
ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه فيها احد كما لا يشاركه في نفقة الزوجة لقوله تعالى فان ارضعن
لكم فاتوهن اجورهن الله تعالى الزم الاب اجرة الرضاع مع وجود الام فاذا لم يشارك الام مع الاب مع تساويها
في الدرجة الى الصغير فلان لا يشاركه الابعد اولى ● فان كان الصغير رضيعا فليس على امه ان ترضعه
وهذا اذا وجد من ترضعه فان لم يوجد تجبر على ارضاعه لان الرضاع مونة الولد فلا يلزم الام كالنفقة
بعد الكبر ● ويستاجر له الاب من ترضعه عندها لما بينا ان مونة الرضاع على الاب واما عند الام فلان
الام احق بالولد في هذه الحالة من الاب وقد امكن الجمع بين الامرين فترضعه المرضعة عند الام حتى لا يبطل
واحد من الحقين ● فان استاجرها وهي زوجة او معتدة لترضع ولدها لم يجز لان نفقة النكاح واجبة
على الزوج فلو وجبت عليه اجرة الرضاع لاجتمعت اجرة الرضاع مع نفقة النكاح في مال واحد وهذا
لا يجوز هذا اذا كانت معتدة عن طلاق رجعي فاما المعتدة من طلاق باين او ثلث هل تستحق اجرة
الرضاع ففيه روايتان ● فان انقضت عدتها ثم استاجرها على رضاعه جاز لانها اجنبية فجاز استيجارها
كساير الاجنبيات ● فان قال الاب لا استاجرها وجا بغيرها فرضيت الام بمثل اجرة الاجنبية كانت احق
وان التمست زيادة لم يجبر الزوج عليها لقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى او لتعاسران
تجري بينهما المماكسة في الاجرة ● ونفقة الصغير واجبة على ابيه وان خالفه في دينه كما تجب نفقة الزوجة
على الزوج وان خالفته في دينه لان في الموضعين جميعا الجنس سبب وجوب النفقة فلا يختلف الحكم ●
واذا وقعت الفرقة بين الزوجين فالام احق بالولد لانها اعرف بتربية الولد فكان الدفع اليها
اليها للصغير انظر كما ان الاب لما كان اقدر على حفظ ماله كان احق بالتصرف فيه كذا هذا ● فان لم يكن
له ام فام الام اولى من ام الاب لانهما استويا في القرابة واحداهما تدلي بالام فكان اثبات الولاية لمن يدلي
بالام وهذه ولاية مستفادة من جهة الام اولى ● فان لم يكن له جدة فالاخوات اولى من العمات والخالات
لانهن اخوات من اولاد الابوين والعمات والخالات من اولاد الجدين فكان القريب الاولى اولى ● وتقدم
الاخت لاب وام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب لان الاولى تدلي بالجهتين جميعا فكانت اولى والثانية
تدلي بالام فكانت مقدمة على من يدلي بالاب كما تقدم الخالة على العمة واختلفت الرواية في الاخت
من الاب مع الخالة فقد روي عن ابي حنيفة وابي يوسف وهو قول محمد وزفر الخالة اولى لقوله عليه السلام
الخالة والدة وروي عن ابي حنيفة وابي يوسف في رواية اخرى الاخت من الاب اولى لان الاخت من ولد الاب

والخالة من قبل الجدة ثم الخالات أولى ثم العمات لما ذكرنا أن من كانت بقرابة الأم أولى عند التساوي
في القرابة كأم الأم وأم الأب. ثم بعد ذلك الأخوات ثم العمات بعد ذلك لما ذكرنا وقد
قال أصحابنا بنات الأخ أولى من العمات والخالات لأنهن من ولد الأب وبنات الأخت أولى من
بنات الأخ لأن الأخ ليس له في الحضانة حق وللأخت حق فمن تدلي بها أولى فأما بنات العم وبنات
الخال والخالة والعمة فلا حق لهن في الحضانة لأنهن رحم بلا محرم والحضانة تثبت لذوي المحارم.
وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها إلا الجدة إذا كان زوجها الجد لأن الصبي يلحقه جفاء
ومذلة من قبل زوج أمه فكان فيه ضررا على الصبي بخلاف الجدة إذا كان زوجها جدا لأنه لا يلحقه
جفاء من جده فلم يسقط حقها وعلى هذا الأم إذا تزوجت بالعم لا يسقط حقها لما ذكرنا. فإن لم يكن
للصبي امرأة من أهله واختصم فيه الرجال فأولاهم به أقربهم تعصيبا لأن ما يستحق بالقرابة يعتبر
فيه الأقرب فالأقرب كأصل الميراث وولاية الإنكاح. والأم والجدة أحق بالغلام حتى يأكل وحده و
يشرب وحده ويلبس ويستنجي وحده وبالجارية حتى تحيض لأن الصبي عند الاستغناء بنفسه احتاج
إلى التأديب والأب على ذلك أهدى فكان هو أولى فأما الجارية فمحتاجة إلى تعليم أدب النساء والتخلق
بأخلاقهن والأم على ذلك أقدر فكان الترك عليها أنظر وعن محمد أنها إذا بلغت حدا تشتهى فالأب أحق
بها لأنها إذا بلغت هذا المبلغ احتاجت إلى الحفظ والرجال على ذلك أقدر وأغير من النساء فكانوا أولى. وقال
الشافعي الأم والجدة أولى بالغلام حتى يبلغ سبع سنين ثم يخير فيكون عند من يختاره من الأبوين. ومن سوى
الأم والجدة أحق بالجارية حتى تبلغ حدا تشتهى لأنها إذا بلغت هذه الحالة احتاجت إلى الحفظ
والتأديب كذا الصبي فكان الرجال أحق بهما. والأمة إذا أعتقها مولاها وأم الولد إذا أعتقت في
الولد كالحرة لأنهما من أهل الولاية بعد العتق والولادة موجودة فأشبهت الحرة الأصلية. وليس
للأمة وأم الولد حق في الولد قبل العتق لأن الحضانة ضرب من الولاية ولا حق للأمة في الولاية. والذمية
أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان ويخاف أن يألف الكفر لأن هذا الحق إنما ثبت للأم لمنفعة الصبي
والكفر لا ينفعه. وإذا أرادت المطلقة أن تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك إلا أن تخرجه إلى
وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه وجملته أنه لا يخلو إما أن تقصد الانتقال من قرية إلى قرية أو من
قرية إلى المصر أو من مصر إلى قرية أو من مصر إلى مصر أما الوجه الأول وهو ما إذا قصدت الانتقال
من قرية كان فيها العقد إلى قرية من قرى المصر كانت قريبة بحيث يمكن للأب أن يطالعهم ثم يبيت بأهله

كان لها ذلك وإلا فلا وكذا إذا أرادت أن تنتقل من القرية التي فيها العقد إلى المصر إن كانت قريبة من المصر
فلها ذلك لما فيه من المصلحة للصغار وإن أرادت أن تنتقل من المصر الذي وقع فيه العقد إلى قرية لا يكون
لها ذلك وإن كانت القرية قريبة لما فيه من المفسدة للصغار إلا إذا كان أصل العقد في القرية وإن
أرادت أن تنتقل من مصر إلى مصر فإن لم يكن المصر الذي تريد الانتقال إليه مصرها ولا كان أصل العقد
فيه ليس لها ذلك لعدم دليل الالتزام بالإسكان ولا دليل فيه عادة وإن كان ذلك مصرها وكان أصل العقد
فيه لها ذلك لأن الزوج التزم الإمساك في ذلك الموضع عادة فإن من تزوج امرأة يقصد المقام بتلك
البلدة وكذا أقرباء المرأة لا يمكنونه من إخراجها وإن كان ذلك مصرها ولم يكن أصل العقد فيه لم يكن
لها ذلك لأن الزوج لم يلتزم الإمساك في ذلك الموضع عادة وإن لم يكن ذلك مصرها ولكن كان أصل
العقد فيه ففيه روايتان في رواية كتاب الطلاق ليس لها ذلك وفي رواية الجامع الصغير لها ذلك.
وعلى الرجل أن ينفق على أبويه وأجداده وجداته إذا كانوا فقراء وإن خالفوه في دينه أما اشتراط
الفقر فلأن الغني منهم مستغن بماله فكان إيجابها في ماله أولى من إيجابها في مال غيره وأما وجوبها
للوالدين فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا والآية نزلت في الكافرين وأما الأجداد والجدات
فلأنه يطلق اسم الوالدة والوالد عليهم مجازا. ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين إلا للزوجة والأبوين
والأجداد والجدات والولد وولد الولد أما الزوجة فلأنها محبوسة بحقه وأما غيرها فلأنه جزؤه
أو جزء جزئه فيجب عليه صيانته عن الهلاك. ولا يشارك الولد أحد في نفقة أبويه لأنه لا يشاركه
في انتسابه إليه ولأنه أقرب الناس إليه فلا تجب النفقة على الأبعد مع قيامه. والنفقة لكل
ذي رحم محرم إذا كان صغيرا أو كانت امرأة بالغة فقيرة أو كان ذكرا زمنا أو أعمى فقيرا واجبة
وقال الشافعي لا تجب النفقة إلا للوالدين والولد والصحيح قولنا لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
قرأ ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وإذا وجبت لا تجب إلا للفقير منهم أو العاجز أما
اشتراط الفقر فلأنها تجب للحاجة ومتى كان له مال لم يكن به حاجة وأما اعتبار العجز أما الصغار
فلأنه لا مال لهم ولا كسب فوجب صلة أرحامهم بكفايتهم فأما الإناث فلأنهن لا يقدرن على الاكتساب
فكن كالصبيان وكذا الكبار الزمنى والعميان. ويجب ذلك على مقدار الميراث فتجب نفقة البنت
البالغة والابن الزمن على الأب الثلثان وعلى الأم الثلث لأن الله تعالى علق استحقاق النفقة بالإرث
فوجب اعتبار مقداره في قدرها ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين لأن الله تعالى أوجب على الوارث

ومع اختلافهم لا يتحقق الارث لان نفقتهم تجب بطريق الصلة وهي لا تجب مع اختلاف الدين بدليل انه لا يجوز
للمسلم ان يقتل اخاه الحربي ابتدا بخلاف الاب ولا تجب على الفقير لان التكليف بحسب الوسع ولانا لو اوجبنا
النفقة على الفقير لم يكن ايجابها عليه باولى من ايجابها في ماله فلا تجب اصلا ● وليس على الفقير الا نفقة زوجته
وولده الصغار لان نفقة الزوجة جارية مجرى الديون بدليل انه يقضي بالنفقة لها مع يسارها فكانت
كالديون ونفقة الولد الصغار جارية مجرى نفقة الزوجة فلا تختلف باليسار والاعسار ● واذا كان
للابن الغايب مال قضي فيه بنفقة ابويه وقد بيناها واذا باع ابواه متاعه في نفقتهما جاز عند ابي حنيفة
وان باعا العقار لم يجز وعندهما لا يجوز في الكل لعدم الملك ولابي حنيفة ان للاب ولاية في مال ولده في
حال صغره تلك الولاية تزول بالولادة والموت واذا ثابت بالموت يجوز ان يبقى لهما ابن يتصرف الوصي
فكذا اذا ثابت بالبلوغ يجوز ان يبقى لهما ابن ولان مال الولد يضاف الى الاب في بيع العروض منفعة للغايب
لانها عرضة للتلف فكان في بيعها جمع بين المنفعتين نفقة الوالد وامن هلاكها ولا كذلك العقار لانه
لا يخاف عليها الهلاك لكونها محفوظة بنفسها ● وان كان للابن الغايب مال في يد ابويه فانفقا لم
يضمنا لانهما تاويل ملك في مال المحتاج لهما ثابتا وبل ما يحتاجان اليه من غير اذنه واما من غير ضمان لانهما
اخذا ما يلزم الابن دفعه اليهما اذا كان حاضرا ● وان كان له مال في يد امين فانفق عليهما بغير اذن
القاضي ضمن لانه دفعه الى غير مالكه بغير اذن ولا ولاية فيلزمه ضمانه كما لو انفقه على اجنبي فاذا
اذن له القاضي فلا ضمان عليه لان للقاضي ولاية عامة في مال الغايب فكان دفعه باذنه كدفعه باذن
المالك ● واذا قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت الا ان ياذن
القاضي بالاستدانة عليه لان هذه نفقة وضعت للكفاية وقد حصلت له الكفاية فيما مضى من المدة
فلا تجب شي بخلاف نفقة الزوجة لانها ما وجبت للكفاية بدليل انها تجب للموسرة فاشبهت العوض الا
الاجرة الا ان ياذن القاضي بالاستدانة لان ما اخذ واصار دينا على الغايب بالقضا فلا يسقط بعد
ذلك كساير الديون ● وعلى المولى ان ينفق على عبده وامته لان منفعتهما حاصلة له فكانت مونتهما عليه ●
فان امتنع من ذلك وكان لهما كسب اكتسبا وانفقا لانه امكن الانفاق عليهما من غير الاضرار بهما مع بقا ملك المولى
فكان من نفعهما اولى فان لم يكن لهما كسب اجبر المولى على بيعهما ان يكون جارية لا تواجر مثلها او يكون
عبدا زمنا وفي ساير الحيوانات سوى الرقيق يفتي فيما بينه وبين الله تعالى وعن ابي يوسف انه يجبر على الانفاق
على البهايم ايضا وهو قول الشافعي والصحيح ظاهر الرواية لان اجبار القاضي المولى نوع قضا

منه والقضا لابد له من مقضي له هو من اهل الاستحقاق والعبد من اهل ان يستحق حقوقا على مولاه
فاما غير الرقيق ليس من اهل ان يستحق حقوقا فلا يصلح مقضيا له فينعدم شرط القضا فينعدم القضا ● والله اعلم بالصواب

# كتاب العتاق

قال الشيخ رحمه الله العتق يقع من الحر العاقل
البالغ في ملكه اما اشتراط العقل والبلوغ فلانه ازالة ملك فلا يصح من الصبي والمجنون كالبيع واما
اشتراط الحرية فلان العبد لا يملك شيا لما بينا والعتق لا يصح الا في الملك واما اشتراط الملك فلقوله
عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ● واذا قال لعبده او امته انت حر او معتق او عتيق او محرر
او قد حررتك او اعتقتك فقد عتق نوى المولى العتق او لم ينو وجملته ان الالفاظ التي يقع بها انواع
ثلثة صفة واخبار ونداء اما الصفة نحو قوله انت حر لانه لما وصفه بذلك فالظاهر ان الصفة
موجودة وذا لا يتحقق الا بحصول الحرية واما الاخبار كقوله قد اعتقتك بنا على ظاهر حاله انه
يصدق ولا يكذب فلا يتحقق الصدق الا بعد وقوع الحرية واما لفظة النداء كقوله يا حر يا عتيق
فلان الظاهر كونه موصوفا بهذه الصفة حيث ناداه بها وذا لا يكون الا بوقوع الحرية واما
قوله نوى المولى العتق او لم ينو فلانها صريح في ايقاع العتق والصريح لا يفتقر الى النية وهو كل ما
كان فيه لفظة الحرية او العتق لان اهل اللغة استعملوا هذه الالفاظ في هذا المعنى فكان صريحا فيه ●
وكذلك اذا قال راسك حر او وجهك حر او رقبتك او بدنك حر او قال للامة فرجك حر لان هذا
العضو يعبر به عن جميع البدن على ما بيناه فصار كانه قال انت حر او جملتك حر واما اذا اضاف
العتق الى جزء شايع يقع وان اضافه الى جزء معين لا يعبر به عن الجملة فلا يقع وقد بيناه في كتاب الطلاق ●
وان قال لا ملك لي عليك ونوى به الحرية عتق وان لم ينو لم يعتق وكذلك جميع كنايات العتق لانها
تحتمل العتق وغيره فلا يقع العتق بالشك ويقف امرها على النية نحو قوله خرجت من ملكي فلا سبيل
لي عليك وقد خليت سبيلك او يقول للامة قد اطلقتك ولو قال لها قد طلقتك ونوى به العتق لم يعتق
ولو قال لعبده نسبك حر او اصلك حر فان علم انه مسبي لا يقع لانه صادق في قوله وان لم يكن مسبيا
عتق لانه وصفه بالحرية ولو قال انت لله لم يعتق في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ان نوى
به العتق يعتق ولو قال انت عبد الله ونوى به العتق لم يعتق لانه لا يتضمن معنى القربة فلا يقع به العتق ●
ولو قال لا سلطان لي عليك ونوى به العتق لم يعتق لان نفي السلطان لا يستلزم نفي الرق بدليل المكاتب

فلم يكن اللفظ مفيدا للحرية فلا تعمل فيه النية بخلاف قوله لا سبيل لي عليك لان نفي السبيل لا يبقى مع الرق
فكان اللفظ مفيدا للحرية فعملت فيه النية ولو قال لعبده توجه حيث شئت من بلاد الله ونوى به العتق لم
يعتق لان هذا اللفظ لا يفيد الا رفع اليد فلا ينافي الملك كما في المكاتب ● ولو قال لعبده هذا ابني وثبت على ذلك
هذا ابي او اخي
او قال هذا مولاي او يا مولاي عتق لان ابنه يكون حرا وكذا معتقه وكذا اذا وصفه بصفة من يعتق عليه عند الامام
اذا ملكه كقوله ابي وعمي وخالي وامي في رواية الحسن وهكذا ذكره في الاصل اما اذا قال هذا اخي او هذه اختي
لا يعتق لان هذا اللفظ استعمل في الشرع على سبيل الاكرام فكان محتملا فلا يقع به العتق وما سوى هذه
الالفاظ من قوله ابي وامي وعمي وخالي لم يستعمل في الشرع على وجه الاكرام فلم يكن فيها احتمال فلم يبق الا التحقيق
هذه الصفة فيقع به الحرية وفي قوله يا مولاي خلاف زفر وقد قال اصحابنا اذا ناداه بالصفة لا يعتق
الا في قوله يا مولاي يا مولاتي ويا حر ويا عتيق لان ما سوى ما ذكرنا يستعمل على سبيل الاكرام غالبا ولا يراد
به التحقيق فلا يحمل على العتق من غير نية فاما قوله يا مولاي فلانه يحتمل النصرة ويحتمل ابن العم ويحتمل المولى
الاسفل ويحتمل المولى الاعلى لا وجه الى الحمل على النصرة لان المولى لا يستنصر بعبده وليس هو ابن العم ايضا
لانه معلوم انه على خلافه فلا يحتمل انه اراد به المولى الاعلى لان العبد لا يعتق مولاه فتعين ارادة المولى الاسفل
وهو المنعم عليه بالعتق فيكون هذا صريحا في العتق وكذا قوله يا حر صريح في الحرية وقال محمد الا ان يكون
اسم العبد حرا يعرف به فلا يعتق لان المقصود من النداء انما هو الاسم دون الصفة فلا يقع به العتق ●
وان قال يا ابني او يا اخي لا يعتق لما قلنا ● وان قال لغلام له لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عليه عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي لا يعتق عليه والصحيح قول ابي حنيفة لانه اقر بحرية عبده من حين ملكه مجازا
فيعتق عليه كما اقر به صريحا ● واذا قال لامته انت طالق ينوي الحرية لا يعتق وقال الشافعي يعتق وعلى
هذا لو قال انت بائن او خلية او حرام والصحيح قولنا لان الطلاق يزيل ادنى الملكين فلا يزيل اعلاهما
فاما العتاق يزيل اعلى الملكين فيزيل ادناهما ضرورة ● وان قال لعبده انت مثل الحر لم يعتق لان هذا تشبيه
فلا يقتضي المشاركة في المشبه به في جميع صفاته فلا يعتق اصلا ● وان قال ما انت الا حر عتق لانه
نفي واثبت وهذا تاكيد للاثبات كما في كلمة الشهادة فيكون اثباتا للحرية بابلغ الوجوه ولو قال راسك
راس حر لا يعتق لانه تشبيه ولو قال راسك راس حر بالتنوين عتق لان هذا حقيقة وليس بتشبيه
واذا ملك الرجل ذا رحم محرم منه عتق عليه وقال الشافعي رحمه الله لا يعتق الا من له ولاد والصحيح قولنا لما روي

عن ابن عباس قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني دخلت السوق فوجدت اخي يباع
في السوق فاشتريته واني اريد ان اعتقه قال فان الله تعالى قد اعتقه ● واذا اعتق المولى بعض عبده عتق
ذلك البعض ويسعى في بقية قيمته لمولاه عند ابي حنيفة وقالا يعتق كله والصحيح قوله لانه لم يعتق الكل فلا يعتق
الكل الا انه يخرج الى العتق بالسعاية نظرا للجانبين وهذا اولى من اسقاط حق احدهما ● واذا كان العبد
بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه فان كان موسرا فشريكه بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اعتق وان شاء ضمن
شريكه قيمة نصيبه وان شاء استسعى العبد وان كان المعتق معسرا فالشريك بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعى
وقال ابو يوسف ومحمد ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار والصحيح قول ابي حنيفة لما ذكرنا
انه اعتق نصيبه فلا يعتق الا نصيبه ويكون لشريكه الخيار ان شاء اعتق نصيبه لانه ملكه وان شاء ضمنه
قيمة نصيبه لانه افسد عليه نصيبه لان نصيبه صار بحال لا يجوز بيعه وان شاء استسعاه في نصيبه لان
نصيبه بقي على ملكه وقد وجب اخراجه الى الحرية لا سبيل الى ان يترك على الرق مع وقوع الحرية في جزء
منه ولا يجوز ازالة ملكه بغير عوض فكان له ان يستسعي الا في حالة الاعسار لا يجب عليه الضمان لانا عرفنا
وجوب الضمان في حالة اليسار بالاخبار فاذا انعدم اليسار لا يجب عليه الضمان مع ان القياس ان لا يجب
عليه الضمان لكونه متصرفا في ملكه ● واذا اشترى الرجلان ابن احدهما عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه وكذلك
ان ورثاه والشريك بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى اما اذا ورثاه فلانه دخل في ملكه بغير
صنع منه فلم يوجد منه اتلاف مال الشريك فلا يلزمه ضمان نصيبه فاما اذا اشترياه فالمذكور قول ابي حنيفة
فاما عند صاحبيه يضمن الذي عتق عليه نصيبه ان كان موسرا والصحيح قوله لان اتلاف نصيبه وافساد نصيبه
وجد برضاه فلا يستحق الضمان على غيره فبقي لشريكه خيار العتق والسعاية ● واذا شهد كل واحد من الشريكين
على الاخر بالحرية سعى العبد لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا او معسرين عند ابي حنيفة وقالا ان كانا
موسرين فلا سعاية وان كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر دون
المعسر والصحيح قول ابي حنيفة لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه اعتق وان له الضمان او السعاية اذ
يسار المعتق لا يمنع استسعاء العبد عنده وقد تعذر التضمين لعدم التصديق فتعين السعاية وهذا
كله بعد ان يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه لان كل واحد منهما يدعي على الاخر الضمان وانه مما يصح
بذله فجاز ان يستحلف عليه واذا شهد احد الشريكين على صاحبه لا غير لم تقبل الشهادة لما ان العتق لا يثبت

بقول الواحد ولو كانت الشركا ثلثة فشهد اثنان على صاحبهما انه اعتق نصيبه لم يقبل لما بيّنا لانهما يثبتان لانفسهما
حق الضمان ولا يعتق نصيب الشاهدين لانه لم يقرا بالعتق فيه وانما اقرا بعتق نصيب شريكهما وثبوت حق الحرية في نصيبه
وانه لا يجوز له التصرف في نصيبه وقوله مقبول على نفسه دون غيره ثم في زعم الشاهدين ان شريكهما قد اعتق
وان لهما حق الضمان او السعاية وقد تعذر الضمان حين لم يقبل قولهما عليه فبقي حق السعاية فيستسعيه
في نصيبه هذا حكم الشاهدين واما المنكر فهو يزعم ان نصيبه على ملكه وقد تعذر تصرفه فيه لاجل اقرار
شريكيه فكان له ان يستسعي العبد في قيمة نصيبه وهذا كله على قول ابي حنيفة رحمه الله ● ومن اعتق عبده لوجه الله تعالى
او للشيطان او للصنم عتق لانه صرح بالحرية الا انه نفى عنه القربة في بعض هذه المسايل وانتفا القربة
لا يمنع وقوع الحرية كما لو اعتقه على مال وعلى هذا اذا قال لعبده انت حر من هذا العمل او انت حر اليوم عتق
في القضا لان المعتق في زمان معتوق في جميع الازمان والمعتوق من عمل معتوق من كل عمل ● وعتق المكره والسكران
واقع لانه مكلف اعتق ملكه فيقع كعتق المكره ● واذا اضاف العتق الى ملك او شرط صح كما يصح في الطلاق
اما اضافته الى الشرط فنحو ان يقول انت حر ان دخلت الدار لما عرف ان المعلق بالشرط عند وجود الشرط
كالمرسل واما اضافته الى الملك فصحيح عندنا خلافا للشافعي والصحيح قولنا لانه يصح في المجهول ويتعلق بالخطر
فجاز ان يضاف الى الملك كالنذر والوصية وقد بيّنا في الطلاق وجها اخر ● ولو قال كل مملوك املكه فهو حر
ولا نية له فهو على كل مملوك يملكه يوم قال لان هذه اللفظة تستعمل للحال والاستقبال والظاهر منه
الحال لانه يصدق في كلامه ولا يكذب ولو حمل على الاستقبال لا يعلم صدقه ولذلك يقول اشهد ان لا اله الا الله
فيحكم باسلامه واذا حمل على الحال يعتق كل من كان في ملكه من ذكر او انثى لان اسم المملوك عام فيهما ويعتق المدبر
وام الولد واولادهما لما انهم مماليك ولا يعتق المكاتب الا ان ينويه لانه ليس في ملكه واذا لم ينوه لا يعتق لان
الاسم في الظاهر لا يتناوله فاذا نواه فقد شدد الامر على نفسه فيعتق عليه ولا يدخل فيه العبد المشترك ويدخل
فيه العبد المرهون والماذون له في التجارة ● واذا خرج عبد الحربي الينا مسلما عتق لما روي ان عبيدا
لاهل الطايف خرجوا الى النبي عليه السلام مسلمين فطلب المسلمون قسمتهم فقال عليه السلام هم عتقا الله عز وجل
واذا اعتق جارية حاملا عتق حملها لانه في معنى عضو من اعضايها ● وان اعتق الحمل خاصة عتق
ولم تعتق الام لان الحمل يعتق باعتاق الام بالاتفاق فلان يعتق عند انفراده بالاعتاق اولى وانما لم يعتق الام
بعتقه لانه لم يعتقها مقصودا فلو عتقت انما تعتق بحكم التبعية فيؤدي الى جعل المتبوع تبعا لتبعه وهذا



لا يجوز اذا ثبت هذا نقول اذا قال لامته ما في بطنك حر فجاءت به لاقل من ستة اشهر منذ قال عتق
عتق لانا تيقنا بقيام الولد عند الاعتاق وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر منذ قال لم يعتق لانا لم نتيقن
بوجوده وقت الاعتاق ● واذا اعتق عبده على مال فقبل العبد عتق ولزمه المال لانه ازال ملكه عن
الرق بعوض فوجب ان يزول ملكه بقبول العوض كما لو باعه وكما لو طلق امراته بعوض وذلك نحو ان يقول
انت حر على الف درهم او بالف او على ان تعطيني الفا او على ان لي عليك الفا فاذا قبل العبد في جميع ذلك
عتق حين قبل ولزمه ما شرط واما اذا قال اذا اديت الي الفا فانت حر لا يعتق حتى يؤدي المال لانه
علق العتق بحصول العوض فلا يعتق قبله كما لو علقه بدخول الدار اما هنا ازال ملكه عن الرق بعوض فلهذا
ملك العوض بقبول العبد فيقع العتق ● ولو قال ان اديت الي الف درهم صح وصار ماذونا اما الصحة فلانه
اعتاق على مال وقد بيّنا صحته وهذا في حكم الكتابة من وجه لانه عتق معلق بعوض كالكتابة وفي حكم اليمين
من وجه لانه تعليق العتق بالشرط فلم يكن كتابة واما قوله وصار ماذونا فلانه اثبت له العتق عند الاداء بدليل
ان المولى يجبر على القبول اذا جا العبد بالمال وهو لا يصل الى الاداء الا بالتصرف والكسب فصار ماذونا له
في التصرف ● فان احضر المال اجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد والقياس ان لا يجبر لانه عتق معلق
بالشرط الا انا استحسنا على الجبر لان الاداء هاهنا عبارة عن رفع الموانع لانه في وسع العبد وامكانه والمولى
يطلب منه ما يمكنه دون ما يتعذر عليه قالوا في هذه المسئلة للمولى ان يبيعه قبل ان يحضر المال لانه عتق معلق
بالشرط فلا يمنع من البيع كما لو علق عتقه بالدخول ● وولد الامة من مولاها حر وولدها من زوجها مملوك
لسيدها لان الولد يتبع الام في الرق والحرية لكونه مخلوقا من مائها الا ان ينقطع عن حكم الام فيتبعها لانه
في حكم جزء منها اذا ثبت هذا نقول في ولد الامة من مولاها حر لانه لو انقطع حكمه بالام لا ينتقل الى المولى فلا معنى
لنقله عن حكمها الا في ذكر الولد من الزوج لانه لما دخل في العقد مع علمه بان الام امة كان في ذكر رضا منه باسقاط
حقه ولهذا قلنا ان ولد المغرور حر لاجل انه لم يرض ان يتبع الولد امه فلم يلزمه ما لم يرض به ولم يسقط
حقه من الولد ● وولد العبد من الحرة حر لانه انتقل عن حكم الاب بالاتفاق فيتبعها وحريتها ان العبد يرغب
ان يكون له ولد حر والله اعلم بالصواب

## كتاب التدبير

قال الشيخ رحمه الله اذا
قال المولى لمملوكه اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او قد دبرتك فقد صار مدبرا لا
يجوز بيعه ولا هبته اما حصول التدبير بهذه الالفاظ فلانها صريح في التدبير وقد يكون التدبير بلفظه

اليمين نحو ان يقول ان مت فانت حر لانه علق الحرية بالموت مطلقا فصار كقوله انت مدبر ويكون بلفظ
الوصية نحو قوله اوصيت لك برقبتك او بعتقك او برقبتك وكذا اوصيت لك بثلث مالي لان الرقبة من جملة المال
فقد صار موصى له بثلثها وهذا عتق متعلق بالموت فهو معنى التدبير واذا صح التدبير لم يجز بيعه ولا هبته
ولا اخراجه من ملك المولى الا الى الحرية وقال الشافعي يجوز بيعه والصحيح قولنا لانه علق عتقه بامر كاين
لا محالة لان الموت كاين لا محالة فلا يجوز ابطاله بالبيع وللمولى ان يستخدمه ويؤاجره وان كانت امة
فله وطيها وله ان يزوجها لان رقبته مملوكة له وكل تصرف لا يخرجه عن الحرية لا يجوز في المدبر الا الكتابة كا
الرهن والبيع والهبة فاذا مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله ان خرج من الثلث وهذا مذهب سعيد بن
جبير وشريح والحسن وابن سيرين وعن ابن مسعود والنخعي وحماد انه يعتق من جميع المال والاصح
هو الاول لحديث ابن عمر ان النبي عليه السلام قال المدبر حر من الثلث ولانه عتق معلق بموته وما تعلق
بالموت من التبرعات فهو من الثلث كساير الوصايا وان لم يكن له مال غيره يسعى في ثلثي قيمته لانه
اذا لم يكن له مال سواه استحق ثلث نفسه ولزمته الزيادة السعاية في ثلثيه تخليصا له من الرق
فان كان على المولى دين يسعى في جميع قيمته لقوما به لان التدبير وصية والوصية مع الدين المستغرق
لا يصح الا ان المدبر قد عتق بالموت والعتق لا يمكن فسخه فلزمه قيمته دفعه رد العتق معنى وولد المدبرة
مدبر وقال الشافعي لا يدخل في تدبيره والصحيح قولنا لان حريتها تعلقت بموته على الاطلاق فسرى
الى ولدها كام الولد فان علق التدبير بموته على صفة نحو ان يقول ان مت من مرضي هذا او سفري هذا
او مرض كذا فليس بمدبر ويجوز بيعه لان الموت على هذا الوجه غير كاين لا محالة بل محتمل فصار كما لو علقه
بدخول الدار فان مات المولى على الصفة التي ذكرها عتق لانه عتق معلق بالشرط وقد تحقق الشرط الا انه معلق

## باب الاستيلاد

قال الشيخ رحمه الله واذا ولدت الامة من مولاها فقد صارت
ام ولد له لا يجوز بيعها ولا تمليكها وقال بشر بن غياث يجوز بيع ام الولد والصحيح قول العامة لما روي عن
عمر رضي الله عنه انه قال الا ان بيع امهات الاولاد حرام الى يوم القيامة وله وطيها واستخدامها و
اجارتها وتزويجها لان عتقها معلق بالشرط وهو موت السيد فكان الملك باقيا قبله ولا يثبت نسب
ولدها الا ان يعترف به يريد به ولد الامة فعندنا لا تصير الامة فراشا للمولى بالوطء وعند الشافعي تصير
الامة فراشا بالوطء حتى لو اقر بوطيها ثم جاءت بولد ثبت نسبه منه وان لم يدعه والصحيح قولنا لانها
لو صارت فراشا بالوطء لصارت فراشا بسبب مبيح للوطء كالنكاح فان جاءت بعد ذلك بولد ثبت نسبه بغير
اقرار يعني به اذا صارت ام ولد له ثم صارت فراشا بثبوت نسب ولدها فان نفاه انتفى لانه يملك نقل
فراشها بان تزوج من غيرها فيملك نقل النسب المتعلق به بقوله بخلاف الزوجة لانه لا يملك نقل فراشها بقوله
فلا يملك نقل النسب المتعلق به وان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه لان حكم الاستيلاد قد استقر فيها
فيسري الى اولادها واذا مات المولى عتقت من جميع المال ولا يلزمها السعاية للغرماء ان كان على
المولى دين لان النبي عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد وان لا يجعلن من الثلث ولا يبعن في دين واذا
وطئ الرجل امة غيره بالنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت ام ولد له وقال الشافعي لا تصير ام ولد له والصحيح
قولنا لان نسب ولدها ثابت من مولاها فكانت ام ولد له كما لو ولدته في ملكه واذا ملك ولدها عتق عليه
لقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه ولو ملك ولدا لها من غيره لم تصر ام ولد له وله بيعه وقال
زفر كل من ولد بعد ثبوت نسب ولدها منه من اولادها ثم ملكه فهو ابن ام ولد له والصحيح قولنا لان الاستيلاد
ثبت فيها حين ملكها والولد في تلك الحالة منفصل والسراية لا تثبت بعد الانفصال واذا وطئ الاب
جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه ثبت نسبه منه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها وليس عليه عقرها ولا قيمة
ولدها اما اثبات النسب منه فلان للاب شبهة ملك في مال الابن وانما منزلة الملك في اثبات النسب كشبهة النكاح
بمنزلة النكاح ولان للاب حق ان يتملك مال ابنه عند الحاجة الا ان الحاجة الى النفقة لبقاء نفسه
والى الاستيلاد لبقاء نسله فان بقاه معنى بقاء نسله الا ان حاجته الى بقاء النفس اصلي فكان له ولاية
صرف مال الولد الى الحاجة من غير عوض وحاجته الى بقاء نسله ليس من اصول الحوايج فلا يجوز ابطال
حق الولد عن مالية الجارية فكان له ان يتملكها بضمان القيمة نظرا من الجانبين وروي ان زفر ما استقر
عليه قول ابي حنيفة ان الاستيلاد لا يثبت وهو قول الشافعي والصحيح ما قلنا واما وجوب القيمة فلما
ذكرنا ويستوي في ذلك يسار الاب واعساره لانه ضمان تملك فلا يختلف بذلك كالبيع واما عدم لزوم العقر
فلانه تملكها قبيل الوطء لكونه محتاجا الى تحصين نفسه ولهذا المعنى لا تلزمه قيمة الولد ايضا
ولهذا قلنا ان الولد حر الاصل لان تملك الام بالوطء صار حادثا على ملك الواطئ فلا يثبت عليه الولاء
فان وطئ اب الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب لان الجد لا ولاية له في مال ابن الابن مع وجود الاب فكان
بمنزلة الاجنبي وان كان الاب ميتا ثبت من الجد كما يثبت من الاب لانه حينئذ ينتقل الولاية الى الجد

فيقوم مقام الاب فان كان الاب حيا لا ولاية له بان كان كافرا او عبدا او مجنونا فالولاية للجد فيصح دعوته
بعد ذلك لسقوط ولايته في حالة العلوق ○ واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما ثبت
نسبه منه وصارت ام ولده وعليه نصف عقرها ونصف قيمتها وليس عليه من قيمة ولدها . اما ثبات
نسبه فلان النسب يثبت بشبهة الملك احتياطا للولد فلان يثبت بحقيقة الملك كان اولى ويصير نصيبه
من الجارية ام ولد له لان الاستيلاد لا يتجزى فيما يمكن نقل الملك فيه لانه حرية لولد تناسب سيدها
الحادث فينتقل اليه نصيب شريكه فتصير ام ولده لان الاستيلاد لا يتجزى فيما يمكن نقل الملك فيه لانه حرية
متعلقة بالنسب فلا يتجزى كالنسب وعليه نصف عقرها لانه اقر بوطء جارية مشتركة وقد سقط
عنه الحد بالشبهة فلزمه العقر وعليه نصف قيمتها لانا قلنا انه ملك شريكه فلا يجوز نقله اليه بغير عوض
والعوض الى القيمة ولا يدخل العقر في قيمة الام لان كل واحد منهما ضمان جزء فلا يدخل احدهما في الآخر
ولا يضمن قيمة الولد لانا انما نقلنا نصيب شريكه اليه بالعلوق فصار الولد حادثا على ملكه ولانه ما تبين
في ذلك الوقت فلا قيمة له وهذا اذا حبلت على ملكهما فان اشتراها حاملا فولدت فادعاه احدهما ثبت
نسبه ويضمن لشريكه قيمته لان ابتداء العلوق لم يكن في ملكهما فلا يمكن اسناد الدعوة الى وقت العلوق ولا عقر
عليه لانه اقر بوطئها قبل الشراء فاما في حق الام فقد اقر بالاستيلاد من نصيبه فصح اقراره وانه لا يتبعض
فيما يمكن نقل الملك فيه فينقل نصيب شريكه اليه وتصير ام ولده ويضمن نصيب شريكه ○ فان ادعياه جميعا
معا ثبت نسبه منهما وكانت الام ام ولد لهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصا بماله على الآخر وقال
الشافعي يرجع في النسب الى قول القافة والصحيح قولنا لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان
في الاستحقاق كما لو اقاما بينة على النسب واما صيرورتها ام ولدهما لان نسب كل واحد منهما قد ثبت
منه فصار كل واحد منهما كالمنفرد بالدعوة ولا يضمن واحد منهما لصاحبه شيئا من قيمة الجارية لان نصيبه
لم ينتقل الى شريكه لكن وجب لكل واحد منهما على الآخر نصف العقر فيكون احدهما قصاصا عن الآخر ○ ويرث
الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل ويرثان منه ميراث اب واحد لان كل واحد من المدعيين ادعى انه ابنه
وانه يستحق من ماله ميراث ابن كامل فيقبل قوله على نفسه واما في حق الابن فكل واحد منهما يدعي في ماله
استحقاق جميع الميراث والآخر يدعيه ايضا وقد تساويا في سبب الاستحقاق فكان بينهما كما لو اقاما بينة
على شيء واحد ولو كانت الام بين ثلاثة نفر او اربعة نفر او خمسة فادعوه فهو ابنهم عند ابي حنيفة لتساويهم

في سبب الاستحقاق وقال ابو يوسف لا يثبت من اكثر من اثنين وقال محمد لا يثبت الا من ثلثة ○ واذا وطئ المولى
جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فان صدقه المكاتب ثبت نسب الولد منه ووجب عليه عقرها وقيمة ولدها
ولا تصير ام ولد له وان كذبه في النسب لم يثبت اما اشتراط التصديق في ثبات النسب فلان المولى بعقد الكتابة
التزم ان لا يتصرف في مال مكاتبه بغير رضاه فلو صححنا الدعوة بغير رضاه كان نقضا لما التزم
وهذا الحكم بخلاف الاب اذا ادعى ولد جارية ابنه حيث لا يعتبر تصديق الابن لانه لم يلتزم بعقد ما امتناع
التصرف في مال ولده فجاز ان لا تتوقف دعوته على تصديقه واذا ثبت نسب الولد بتصديق المكاتب لزم المولى
قيمة الولد لان النسب انما يثبت لوجود شبهة الملك والحاجة الى نقله اليه ونقل مال المكاتب لا يجوز الا
بالقيمة وعليه العقر لان الوطء في ملك الغير لا يخلو عن عقوبة او غرامة وقد سقطت العقوبة لمكان الشبهة
فلزمه الغرامة وهو العقر ولا تصير الجارية ام ولده لانا انما نصيرها ام ولد له عند نقلها الى ملكه و
النقل غير ممكن لانا لو نقلناها لنقلناها من يوم العلوق وفي تلك الحالة الولد لا قيمة له فيؤدي الى
نقل شخصين بقيمة احدهما فيكون في معنى التبرع ومال المكاتب لا يحتمل التبرع بخلاف مال الابن
لانه يحتمل التبرع والله اعلم

## كتاب المكاتب

قال الشيخ رحمه الله اذا كاتب
المولى عبده او امته على مال شرط عليه وقبل العبد ذلك صار مكاتبا اما جواز الكتابة فلقوله تعالى
فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والمراد به الندب بالاجماع واما اشتراط قبول العبد فلانه لا يلزمه
اداء المال الا بالتزامه والمولى ما رضي بخروجه عن ملكه الا بالمال المشروط فيتوقف على قبول العبد
والتزامه ○ ويجوز ان يشترط المال حالا ويجوز مؤجلا ومنجما وقال الشافعي لا يجوز الكتابة
الحالة والصحيح قولنا لان ما تلونا من النص يقتضي الجواز للكتابة من غير فصل ولانه بدل العتق فجاز
مؤجلا وحالا كالعتق على مال وانما جاز منجما لحديث علي رضي الله عنه الكتابة على نجمين ○ ويجوز كتابة
العبد الصغير اذا كان يعقل البيع والشرا وقال الشافعي لا يجوز والصحيح قولنا لانه قابل
للاكتساب فلا يمتنع من الكتابة كالكبير ○ واذا صحت الكتابة خرج المكاتب من يد المولى ولم
يخرج من ملكه فيجوز له البيع والشرى والسفر لخروجه من يد المولى فلان عقد الكتابة اوجب المال
في ذمة المكاتب فحينئذ يصير مأذونا في كل ما يتوصل به الى اداء بدل الكتابة وذلك بان يصير في
يد نفسه ويصير له ذمة كذمة الحر ويكون احق باكسابه من مولاه ولا يجوز لمولاه اخذ شيء من مكاسبه

بغير رضاه لان هذا كله يتوصل به الى اداء المال فكان من مقتضيات العقد وقوله ولا يخرج من ملكه لانه لا يعتق
الا باداء جميع المال وهذا عندنا وعن ابن عباس انه يعتق بالعقد ويكون المال دينا وقال علي كلما ادى شيا عتق
بقدره وعن ابن مسعود انه اذا ادى قدر قيمته عتق وهو غريم وعن عمر انه ان ادى النصف عتق والصحيح قولنا
لقوله عليه السلام ايما عبد كوتب على ماية دينار فاداها الا عشرة دنانير فهو عبد وقال عليه السلام المكاتب
عبد ما بقي عليه درهم واما قوله يجوز له البيع والشرى والسفر فلان هذا مما يحصل به مال الكتابة فيملكه بالعقد
ولا يجوز له التزويج الا باذن المولى لان الكتابة اذن باكتساب المحصل الى اداء بدل الكتابة وهذا المعنى
لا يتحقق في النكاح بل في تحديده ولا يهب ولا يتصدق الا بالشيء اليسير والقياس ان لا يجوز اليسير ايضا
لانه تبرع فلا يجوز كما لا يجوز بالكثير الا انا استحسنا في القليل لانه امر يتوصل به الى اداء بدل الكتابة
لانه من عادة التجار وفيه تقريب التجار منه بخلاف الكثير ولا يتكفل لانه تبرع بمنزلة القرض وقرضه لا
يجوز ولو اجاز المولى كفالته او هبته لم يصح ايضا لانه لا ملك له فيما له بل حقه متعلق به فهو بمنزلة
الغريم اذا اجاز عتق الوارث وهبته لمال الميت لا يجوز وان ولد له ولد من امة له دخل في كتابته وكان
حكمه كحكمه وكسبه له لان ولد الحر من امته يكون على حال ابيه حرا للاصالة فكذا ولد المكاتب من امته يكون في حكمه
وكذا ولد المكاتبة يدخل في كتابتها وقال الشافعي لا يدخل في الكتابة والصحيح قولنا لانه عقد على الرق
بعوض فيدخل فيه الولد على طريق التبع كالبيع ولانه حق حرية ثبت للام تمنع جواز البيع فيسري الى الولد
كالتدبير والاستيلاد واذا ثبت ان الولد يدخل في كتابته كان كسبه له وان زوج المولى امته من
عبده ثم كاتبهما فولدت منه ولدا دخل في كتابتها وكان كسبه لها لان الولد من الام وقد ثبت فيها حق
حرية فتسري الى الولد وان وطي المولى مكاتبته لزمه العقر لما بينا انها خرجت بالكتابة من
يده وصار اخص بنفسها ومنافعها والعقر بدل جزء منها فان جنى عليها او على ولدها لزمه الجناية وان اتلف
مالها غرمه لما بينا ان بعقد الكتابة صارت اخص بنفسها واكسابها من مولاها فصارت بمنزلة الاجنبي
واذا اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل في كتابته جملة انه اذا اشترى ذوي ارحامه دخل في الكتابة من
له ولاد استحسانا ولا يدخل غيرهم وقال ابو يوسف ومحمد يدخل في الكتابة كل من يعتق على الحر اذا ملكه
وجه القياس ان المشترى اكسب له والحقوق لا تسري الى الاكتساب بدليل كسب المدبرة وام الولد الا
انهم انما استحسنوا في الابوين والولد لانهم ينسبون اليه بالولاد فصار كالولد المولود وان اشترى

ام ولده دخل ولدها في الكتابة ولا يجوز له بيعها اما دخول الولد في الكتابة فلما بينا واما عدم جواز بيع الام
فدخولها لانها ام ولده فلو اشتراها ولا ولد لها قال ابو حنيفة يجوز بيعها وقالا لا يجوز والصحيح قول ابي
حنيفة لان حق الحرية انما ثبت لها تبعا فاذا انفردت فلم يوجد هذا المعنى فجاز بيعها وان اشترى ذا
رحم محرم منه لا ولاد له لم يدخل في كتابته عند ابي حنيفة لان الملك انما ينبغي عليه عند قيام دليله في قرابة
الولاد ووجدت الجزوية والبعضية وفي الاخ جا قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر ولم يوجد
شيء من ذلك ههنا واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين يقتضيه او مال يقدم لم يعجل
بتعجيزه وانتظر عليه اليومين والثلثة لان هذا عقد مندوب اليه شرعا فيجب ابراه واتمامه ما امكن
وقد امكن بتاخير اليومين والثلثة لان هذا القدر لا يثبت عجزه كما ان الغريم الحاضر قد يدين وسأله ان
يمهله اليومين والثلثة ليحضر المال او يبيع عينا في يده لحاجة الى ذلك ولم يكن ذلك منتقضا من ادايه
ولا يحبسه كذا ههنا وان لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيزه عجزه وفسخ الكتابة وقال ابو يوسف لا يعجزه
حتى يتوالى عليه نجمان والصحيح قول ابي حنيفة ومحمد لان المولى لم يرض به واذا عجز المكاتب عاد الى احكام
الرق وكان ما في يده من الاكساب لمولاه لانه بتعجيزه فسخ الكتابة وعند الفسخ تعود احكام الرق
وان مات المكاتب وله مال لم تنفسخ الكتابة وقضي دين الكتابة من اكسابه وحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته
وقال الشافعي الكتابة تبطل بالموت والصحيح قولنا لان عقد الكتابة صادر مطلقا فلا يختص بوجوده
بزمان دون زمان الا اذا اعترض عليه امر يوجب الخلل بالحاجة الداعية الى بقائه او في امكان بقايه او
في ترتب فايدة عليه وموت المكاتب لا يخل بشيء من هذه الاشيا فيجب القول ببقايه لان العقد اذا انعقد
مطلقا للحاجة الى فايدة مخصوصة وامكن ترتب تلك الفايدة وقد مست الحاجة الى ترتيبها عليه يجب
ابقاوه وترتب الفايدة عليه دفعا للحاجة واقامة للمصلحة المطلوبة من العقد وبيان انه لا يخل بالحاجة
الى بقا عقد الكتابة اما في جانب المولى فلان حاجته هو التوصل الى بدل الكتابة والمدح والولا والثواب
المستحق عليه وهذه باقية بعد موت المكاتب وبالنسبة الى المكاتب هي الحاجة الى شرف الحرية وعتق الاولاد
وسلامة الاكساب له وهي قائمة بعد موته ايضا واما بيان امكان ابقايه فان موت المولى لا يخل بامكان
بقا العقد بالاجماع والموت لا يختلف بالاضافة الى المكاتب والمكاتب وبيان انه لا يخل بالفايدة المطلوبة
لان الفايدة المطلوبة من العقد هو التوسل الى مقاصد العقد باداء بدل الكتابة وعتقه عن وفا

الملك الا اذا اعتبرت عليه الغاية المطلوبة وبه فارق الموت العجز عن وفاء ● فان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا
في الكتابة يسعى في كتابة ابيه على نجومه لانا بينا ان الولد يدخل في الكتابة ويكون كسبه كسبا للمكاتب فاذا
مات المكاتب خلفه الولد في الاداء ويسعى على نجوم الاب لان حق الكتابة يسري اليه فيثبت بحسب ما كان
ثابتا للاب بخلاف الحر اذا كان عليه دين مؤجل فمات فانه يحل دينه لانه ليس من يقوم مقامه في الاداء ليس
لحق التاجيل اذا تمهد ما قلنا فاذا ادى الولد المال حكمنا بعتق ابيه قبل موته لوجود شرط العتق
واذا اعتق الاب عتق الولد ح لانه يثبت الحكم ويستند الى ما تقدم ● وان ترك ولدا مشترا قيل له اما
ان تؤدي الكتابة حالة او ترد الى الرق وهذا قول ابي حنيفة وقال صاحباه يؤديه الى اجله و
الصحيح قوله لان الولد المشترا لم يدخل في الكتابة وانما يثبت حكم الكتابة فيه على وجه التبع فصار
لو كاتب عبده على الفور وشرط في ادايه عتق عبده الغايب ثم مات المكاتب لا يثبت الاجل في حق الغايب كذا
هذا بخلاف الولد المولود في الكتابة لان الحق يسري اليه على الوجه الذي ثبت في الاصل فاذا لم يثبت التاجيل
عنده صار بدل الكتابة حالا فان اداه الابن حالا وجد شرط عتقه وهو عتق ابيه فيعتق وان لم يوده
حكم برقه لحكمنا بعجز ابيه فوجب رد ولده الى الرق ● واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او
على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة لان الخمر بدل فاسد ممنوع عنه لحق الله تعالى فوجب فساد العقد كما
في البيع واما القيمة فلانها مجهولة مستثناة توجب فساده بخلاف ما لو كاتبه على عبد لانه معلوم الجنس
او صفته مجهولة وجهالة الصفة لا تمنع صحة العقد ● فان ادى الخمر عتق ولزمه ان يسعى في قيمته وعن
ابي حنيفة انه لا يعتق الا اذا قال ان اديتها الي فانت حر وجه ظاهر الرواية ان قوله كاتبتك على
كذا يقتضي الاداء من طريق الحكم فصار كانه شرط ذلك فاذا وجد عتق وانما لزمه قيمته لان المقبوض بعقد
فاسد مضمون بالقيمة عند الاتلاف كما في البيع الفاسد ولو كاتبه على ميتة او دم فاداه لم يعتق الا اذا
ذكره على وجه الشرط لان الميتة لا قيمة لها فلم يتضمن ذكرها معنى العوض فاعتبر معنى الشرط بخلاف
الخمر لانها مال في حقهم فصار العقد وافقا على بدل فاعتبرنا معنى العقود ● ولا ينقص عن المسمى لان المولى
ما رضي بعتقه باقل منه ● ويزاد عليه لان العبد يرضى بالزيادة لانه لو انفسخ يبطل حقه اصلا
فيبقى الى اخر عمره رقيقا ● وان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة جايزة وقال الشافعي
لا تجوز والصحيح قولنا لانه بدل عما ليس بمال في حق نفسه وهو العتق فاذا ثبت في الذمة جاز ان

يثبت منه الوسط من غير وصف كما في الدية ● واذا كاتب عبديه كتابة واحدة بالف درهم جاز ومعنى
قوله كتابة واحدة ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق لانه لما جاز ان يجمع بينهما فيه بعقدين جاز
بعقد واحد كالبيع ● فان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق وقال زفر ان ادى احدهما حصته
عتق والصحيح ما قلنا لان العقد صفقة واحدة فلا يقع العتق باداء البعض كالكتابة الواحدة و
لان في الكتابة معنى الشرط والمعلق بالشرطين لا ينزل بوجود احدهما ● وان كاتبهما على ان كل واحد
منهما ضامن عن الاخر جازت الكتابة والقياس ان لا تجوز وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لانه
يصير كانه كاتب كل واحد منهما وجعل عتق الاخر مشروطا في كتابته وهو يملك ذلك كما لو قال لعبده
كاتبتك على الف على انك اذا اديت عتق هذا العبد الاخر معك حرا فاذا جمع بينهما في هذا الشرط جاز
ايضا ● وايهما ادى عتقا لانه وجد الشرط المعلق به العتق ● ويرجع على شريكه بنصف ما ادى
وهذا لا يشكل اذا ادى جميع المال لانه ادى المال الذي تكفل به عن صاحبه فكان له ان يرجع وان ادى
كان عليه نصف المال فكان له ان يرجع به وقد قالوا ان ادى قليلا او كثيرا فله ان يرجع على صاحبه بنصفه
لان المال قد لزمهما بجهة واحدة ولو كان لزم كل واحد منهما نصف المال عوضا عن نفسه ونصفه بالكفالة
يعتق باداء النصف فلما لم يعتق الا باداء جميع المال علم انه لزم كل واحد منهما جميع المال بجهة واحدة
فاي قدر ادى رجع بنصفه كما في الكفيلين بمال واحد اذا كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بخلاف المتفا وضين
اذا اشتريا شيئا ثم افترقا فان ما يؤدي كل واحد منهما لا يرجع بشيء منه حتى يزيد على حصته لانه
لزمهما المال بجهتين مختلفتين احدهما الشراء والاخر الكفالة فاي شيء ادى ينصرف الى ما لزمه با
لعقد دون الكفالة فاذا زاد عليه حينئذ يرجع به ● واذا اعتق المولى مكاتبه عتق بعتقه وسقط
عنه مال الكتابة اما العتق فلانه باق على ملكه فصح عتقه كغير المكاتب وانما سقط عنه مال الكتابة
لان المولى لا يستوفي القيمة بالعتق فلا يكون له ان يأخذ في مقابلتها بدلا كما لو اعتق القن ● واذا مات
مولى المكاتب لم تنفسخ الكتابة وقيل له اد المال الى ورثة المولى على نجومه لان العبد استحق بعقد الكتابة
حق الحرية مطلقا فلا يبطل بموت المولى كالمدبر واذا لم تبطل العقد فالورثة خلفوا الميت
فيؤدي اليهم كما يؤدي حال حيوته ● فان اعتقه احد الورثة لا ينفذ عتقه وقال الشافعي ينفذ و
الصحيح قولنا لان المكاتب لا يورث لان الارث سبب ملك وهو لا يملك بساير اسباب الملك فلا يملكه

بهذا السبب ايضا ولا عتق بدون الملك • فان اعتقوه جميعا عتق وسقط عنه مال الكتابة والقياس ان لا ينفذ
لما ذكرنا وجه الاستحسان ان اعتاقهم يقتضي براءة ذمته من مال الكتابة فيوجب العتق كما لو ابراه مولاه حالة
حيوته • واذا كاتب المولى ام ولده جاز لانها باقية على ملكه فصحت الكتابة كالعبد القن ولان ام الولد رقيقة
في السعاية وان لم يكن لها قيمة في العقود والبياعات الا ترى ان ام ولد النصراني اذا اسلمت لزمتها السعاية
وان مات المولى سقط عنها مال الكتابة لانها استحقت العتق من وجهين فاذا مات عتقت بجهة امية الولد فيبطل
حكم الآخر فبطل ما بقي بلا بدل ضرورة • وان ولدت مكاتبة منه فهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة
وان شاءت عجزت نفسها وصارت ام ولد له لانه ثبت لها حق الحرية من وجهين وفي كل واحد منهما فايدة وهي
تعجل الحرية باختيار الكتابة وحصول الحرية بغير بدل عند امومية الولد فكان لها الخيار • واذا كاتب
مدبرته جاز لانها باقية على ملكه كام الولد • فان مات المولى ولا مال له غيرها كانت بالخيار بين ان تسعى في
ثلثي قيمتها او جميع مال الكتابة وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف تسعى في الاقل بلا خيار وقال محمد تسعى
في الاقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة والصحيح قول ابي حنيفة لان بالتدبير عتق الثلث منها من غير سعاية
والكتابة وقعت بعد التدبير شيئا وان لم يتناوله التدبير • واذا مات المولى وهي تخرج من الثلث عتقت و
سقطت عنها السعاية بالاجماع لاستحقاقها الحرية بالتدبير والمستسعا اذا استحق الحرية من جهة اخرى
بطلت عنه السعاية • واذا دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت
عجزت نفسها فصارت مدبرة لثبوت حق الحرية لها من وجهين فلها ان تختار من ذلك ما شاءت • فان مضت
على كتابتها فمات المولى ولا مال له فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة او ثلثي قيمتها عند ابي حنيفة
لانه ثبت لها الحرية باحد المالين فلها ان تختار ايهما شاءت وعندهما تسعى في الاقل من ذلك لان عتق البعض
عندهما يوجب عتق الكل فهي حرة لزمها احد المالين فلا معنى للخيار وحقيقة الخلاف في هذه المسألة في الخيار
لانه حين دبره فقد استوفى منه جزءا بالتدبير فكانه اعتقه • واذا اعتق المكاتب عبده على مال لم يجز
وان وهب على عوض لم يصح لانه ليس من اهل التبرع واخذ العوض عن العتق والهبة لا يخرجه عن التبرع • و
ان كاتب عبده جاز والقياس ان لا يجوز وهو قول الشافعي لانه ليس من اهل الاعتاق وجه الاستحسان ان هذا
انفع له من البيع لانه يأخذ العوض مع بقاء الرقبة على ملكه فكان احق بالجواز والفرق بين الكتابة والعتق على مال
ان العتق على مال صريح تبرع فيه معنى المال فلا يصح من المكاتب والكتابة معاوضة فيه معنى التبرع فكان كالبيع فيه

محاباة • فان ادى الثاني قبل ان يعتق الاول فولاؤه للمولى وان ادى بعد عتق المكاتب فولاؤه له لان
في الوجه الاول حصل العتق وهو عبد فلا يثبت له الولاء بل يثبت لمن استفاد العتق بسبب كان من جهته
وهو المولى وفي الوجه الثاني حصل العتق من جهته وهو حر فيثبت له الولاء • واذا اختلف المكاتب
والمولى في مال الكتابة فالقول قول المكاتب ولا تحالف عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي
يتحالفان والصحيح قوله لان هذا عقد على العتق بعوض فلا يجري فيه التحالف كالعتق على مال والله اعلم

## كتاب الولاء

قال الشيخ رحمه الله اذا اعتق الرجل مملوكه فولاؤه له لقوله
الولاء لمن اعتق وكذلك المرأة لما روي ان عليه السلام ورث بنت حمزة بقية المال بالولاء • ولو شرط انه
سائبة فالشرط باطل والولاء لمن اعتق لحديث عائشة انها لما ارادت ان تشتري بريرة وتعتقها اشترط
مواليها ان يكون الولاء لهم فسألت عن ذلك رسول الله صلى الله عليه فقال اعتقيها فان الولاء لمن اعتق
فابطل الشرط وجعل الولاء لمن اعتق • واذا ادى المكاتب عتق وولاؤه للمولى وان عتق بعد موت
المولى لان العتق واقع من جهة المولى وان تأخر الى وقت الاداء فاشبه العتق المعلق بالشرط •
وان مات المولى عتق مدبروه وامهات اولاده وولاؤهم له لان العتق واقع من جهته والولاء لمن
اعتق وفي الزيادات العبد الموصى بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته ان ولاءه للميت لان العتق
يقع عنه وتركته على حكم ملكه فوقع العتق وهو على حكم ملكه فكان ولاؤه له • ومن ملك ذا رحم محرم منه
عتق عليه وكان ولاؤه له لقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم عتق عليه واذا اعتق عليه
كان ولاؤه له • واذا تزوج عبد لرجل امة لآخر فاعتق المولى الامة وهي حامل من العبد عتقت
وعتق حملها وولاء الحمل يكون لمولى الام ابدا لوقوع العتق عليهما فان الحمل في حكم اجزائها واما ثبوت
الولاء لمولى الام فاذا وقع العتق عليها يقع عليه ايضا كسائر اجزائها واما ثبوت الولاء لمولى الام فلقوله
عليه السلام الولاء لمن اعتق ثم قال ولا ينتقل عنه ابدا لانه لو جاز ان ينتقل عنه لجاز اشتراط الولاء
لغير المعتق وذلك منفي بحديث بريرة • فان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر ولدا فولاؤه
لمولى الام لانه تعذر اثباته من الاب • فان اعتق العبد جر ولاء ابنه وانتقل من مولى الام
الى مولى الاب لان الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب الى الاب لقوله تعالى ادعوهم لآبائهم وانما كان
تكون للامهات عند الضرورة وقد زالت اذا ثبت هذا نقول اذا اعتقها ثم ولدت بعد ذلك لستة اشهر

فصاعدا فقد اقر به لمدة حمل تام فاحتمل ان يكون من علوق حادث بعد العتق واحتمل ان يكون موجودا وقت
عتق الام فلا يمكن القرار بثبوت العتق والاعتاق المتقدم بالشك فيعتق تبعا للام على سبيل سراية العتق اليه
واذا كان تبعا لها كان ولاؤه تبعا لولائها فاذا اعتق الاب امكن اثبات الولاء من جهته فانتقل الى موالي الاب
بخلاف المسألة الاولى لان ثمة الولاء ثبت للابن لا بطريق التبعية للام ه ومن تزوج من العجم بمعتقة من
العرب فولدت له اولادا فولاؤهم لمواليها عند ابي حنيفة وهو قول محمد ذكره في الاصل وقال ابو يوسف حكمه
حكم ابيه والصحيح قولهما لان الاب لو كان عبدا كان ولاء الولد لموالي امه لانه لا عاقلة لابيه كذا هنا وعلى هذا
الخلاف اذا كان الاب قد والى رجلا فان ولاء الولد لموالي الام لان لهم ولاء عتاقة وهو اقوى من ولاء الموالاة فكان
اولى ه وولاء العتاقة تعصيب لقوله عليه السلام للذي اشترى عبدا فاعتقه هو اخوك ومولاك ان شكرك
فهو خير له وشر لك وان كفرك فهو شر له وخير لك وان مات ولم يترك وارثا كنت انت عصبته ه فان مات
المولى ثم مات المعتق فميراثه لبني المولى دون بناته لقوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او
اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن ه واذا ترك المولى ابنا واولاد ابن اخر فميراث المعتق للابن
دون بني الابن في اكبر الاحوال وان كان بحاله قد يكون ابن الابن اكبر من عمه ه واذا اسلم رجل على يد رجل
ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه او اسلم على يد غيره ووالاه فالولاء صحيح وعقله على مولاه فان مات ولا وارث
له فميراثه للمولى وهو اخر ذوي الارحام وهذا عندنا وقال الشافعي لا يرثه والصحيح قولنا لقوله تعالى والذين
عقدت ايمانكم فاتوهم نصيبهم اوجب الميراث بالمعاقدة وهذا لا يكون الا بالموالاة وفي حديث تميم الداري ان
النبي عليه السلام قال فيمن اسلم على يدي رجل فهو احق الناس بمحياه ومماته ولم يرد به تعلق الحكم بمجرد
الاسلام فكان المراد به الاسلام والموالاة ه وان كان له وارث فهو اولى منه لان الاستحقاق بالقرابة اكثر فكان
مقدما عليه ه وللمولى ان ينتقل عنه بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه لان هذا بمنزلة
الوصية عندنا لان هذا حق اوجبه بقوله متبرعا من غير عوض فالوصية يلحقها الفسخ فكذا هذا فاما اذا
عقل عنه فقد تعلق به حق الغير بنفسخ فلم يكن له ان ينتقل عنه الى غيره بعد هذا التاكيد فكان كالعوض عن
الولاء فمنع الرجوع كالتعويض في باب الهبة يمنع الرجوع ثم اعلم بان ولاء الموالاة يصح بشرائط منها ان
يكون المولى من غير العرب وان لا يكون معتقا وان يشترط الميراث والعقل وان يكون لم يعقل عنه غيره وليس
لمولى العتاقة ان يوالي احدا لانه اضعف فلا يثبت مع الاكد الذي تاكد سببه وهو العتق ثم عندنا المولى

الاسفل لا يرث من الاعلى وهو المنعم وقال ابن ابي ليلى يرث والصحيح قولنا لان المعتق انعم عليه بالعتق وهذا الوجد
في المعتق والله اعلم

## كتاب الجنايات

قال الشيخ رحمه الله القتل على خمسة اوجه
عمد وشبه عمد وخطا وما اجري مجرى الخطا والقتل بسبب والعمد ما تعمد ضربه بسلاح او ما اجري مجرى السلاح
في تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب والحجر والنار وموجب ذلك المأثم والقود الا ان يعفو الاولياء اما تعلق المأثم
فلقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم الاية واما تعلق القود به فلقوله تعالى ومن قتل مظلوما
فقد جعلنا لوليه سلطانا والمراد به سلطنة القتل بدليل قوله فلا يسرف في القتل ولا خلاف في هذه الجملة
انما الخلاف في تعلق وجوب المال بالعمد فعندنا موجب قتل العمد القود الا ان يتراضى القاتل والاولياء على
العوض وقال الشافعي في احد قوليه موجبه اما القود واما الدية والخيار في ذلك الى الولي وفي قوله الاخر موجبه
القود الا ان للولي ان ينقله الى الدية بغير رضا القاتل والصحيح قولنا لان المال لا يماثل الادمي لان الادمي
اختص بمعاني من كونه مخلوقا لعبادة الله تعالى واداء العبادات والعقل والقدرة على التكسب وتربية الاولاد
ونحو من هذه المعاني لا يوجد في المال فلا يماثل الادمي فلا يجب في مقابلته الا ان رضي القاتل لان ضمان العدوان مقيد
بالمثل ولم يوجد فاذا انتفى وجوب المال يتعين القصاص والخيار مردود ه ولا كفارة في القتل العمد عندنا
خلافا للشافعي لان الله تعالى جعل جهنم جزاء القتل العمد والجزاء اسم لما يقع به الكفاية فلو اوجبنا
الكفارة لا يقع جهنم كافية فلا يبقى جزاء وهذا خلاف ما ثبت بالنص وهذا الحجة ه وشبه العمد ان
يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا اجري مجرى السلاح عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا ضربه بحجر عظيم
او خشبة عظيمة فهو عمد وشبه العمد ان يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا وهو قول الشافعي والصحيح قول
ابي حنيفة لقوله عليه السلام الا ان قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة من الابل من غير فصل بين
العصا الصغيرة والكبيرة ه وموجب ذلك على القولين المأثم والكفارة اما تعلق المأثم فلانه تعمد الضرب
وانه يتعلق به المأثم قصد القتل او لم يقصد لانه ممنوع عنه شرعا واما تعلق الكفارة فلاجماع الامة
ولا قود فيه لعدم مراعاة المماثلة ه وفيه الدية مغلظة على العاقلة لما روينا من الحديث وكيفية التغليظ
تجيء في موضعه واما وجوبها على العاقلة فلما روي ان عمر قضى بالدية على العاقلة بمحضر من الصحابة
من غير نكير ويتعلق به حرمان الميراث ايضا لانه تعمد الضرب فيكون قاصدا الى القتل ه واما الخطا
فهو على ضربين خطا في القصد وهو ان يرمي شخصا يظنه صيدا فاذا هو ادمي وخطا في الفعل وهو

ان يرمي غرضًا فيصيب ادميًا وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير
رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وانما كون الدية على العاقلة فلما قدمناه ﴿ ولا مأثم فيه لقوله
عليه السلام رفع عن امتي الخطأ ويحرم الميراث ايضًا لقوله عليه السلام لا ميراث لقاتل ﴿ وما اجري مجرى الخطأ
مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله لان النائم لا قصد له فلا يوصف فعله بعمد ولا خطأ الا انه يجري مجرى الخطأ
لان المقتول مات بفعله وحكمه حكم الخطأ الا انا اجريناه مجرى الخطأ فتعلق به احكام الخطأ ﴿ واما
القتل بالسبب كحافر البير وواضع الحجر في غير ملكه لان القتل ايقاع الفعل في المقتول او ما يتصل به و
لم يوجد ذلك فلا يوصف فعله بقتل عمد ولا خطأ ما اضيف الى السبب ﴿ وموجبه اذا تلف به ادمي الدية على
العاقلة لان صيانة الدم عن الهدر واجب ما امكن فاقيم شرط التلف مقام علة التلف عند التعدي ﴿
ولا كفارة عليه لانه ليس بقاتل حقيقة ولا يأثم اثم القتل وعليه المأثم بالحفر لان الاثم يتعلق بفعل ما منع من فعله
وذا موجود في الحفر دون الموت ﴿ والقصاص واجب بقتل كل محقون الدم على التابيد اذا قتل عمدًا
فيقتل الحر بالحر والحر بالعبد والمسلم بالذمي ولا يقتل بالمستامن والاصل فيه قوله تعالى كتب عليكم القصاص
في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى واختلفوا في قتل الحر بالعبد فعندنا يقتل به وعند
الشافعي لا يقتل به والصحيح قولنا لانه قتل نفسًا بغير حق فيحل دمه بقوله عليه السلام لا يحل دم امرئ
مسلم الا باحدى معان ثلث وقد وجد احد معان ثلث فيحل دمه وقولنا قتل وظاهر الكلام فيه وقولنا
بغير حق لانه حرام بما روينا من الحديث وكل حرام بغير حق فيحل بما قلنا واما قتل المسلم بالذمي مذهبنا
وقال الشافعي لا يقتل والصحيح مذهبنا لما روي ان مسلمًا قتل الذمي فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص
فيه ثم لقي الولي فقال له ما صنعت فقال اني رايت ان قتله لا يرد اخي بذلوا الي المال فقال عليه السلام
لعلهم خوفوك انما اعطيناهم الامان لتكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا وانما لا يقتل المسلم بالمستامن
لعدم التساوي في العصمة فان عصمته موقتة وعصمة المسلم مؤبدة ﴿ ويقتل الرجل بالمراة والكبير با
لصغير والصحيح بالاعمى والزمن لقوله تعالى النفس بالنفس وفيه اجماع ايضًا ﴿ ولا يقتل الرجل بابنه ولا
بمدبره ولا بمكاتبه ولا بعبده ولا بعبد ولده اما بابنه فلانه في حكم جزء منه ولا يثبت على الانسان قصاص
باتلاف اجزائه ويقتل الابن بابيه لانه لا يجعل في حكم جزء منه وانما لا يجب بقتل عبده لانه لو ثبت لثبت له لانه
هو المستحق لحقوق عبده فكيف يجب له قصاص على نفسه واما مدبره ومكاتبه فلبقاء ملكه فيهما كالقن

واما عبد ولده فلان مال ولده بمنزلة ماله فتمكنت الشبهة في سقوط القصاص عنه ﴿ ومن ورث
قصاصًا على ابيه سقط لان الابن في حكم جزء منه ولا يستوفى القصاص الا بالسيف وقال الشافعي
يفعل به مثل ما فعل ان مات والا قتل والصحيح قولنا لقوله عليه السلام لا قود الا بالسيف ﴿
واذا قتل المكاتب عمدًا وليس له وارث الا المولى فله القصاص يعني اذا لم يترك وفاء لان الولاية وقت
الجراحة والمستحق للقصاص حالة الموت هو المولى لانفساخ الكتابة بالعجز فمتى ثبت له الحق
في الطرفين كان له القصاص كما في الحر بخلاف ما اذا اعتق بعضه ثم قتل عمدًا فلا قصاص للمولى والفرق
ان الكتابة تنفسخ بعجزه فيعود الى ما كان عليه ومعتق البعض لا يبطل ما له من الحرية بعجزه عن السعاية
فلا يعود الى ما كان عليه ﴿ وان ترك وفاء ووارثه غير المولى واجتمعوا مع المولى فلا قصاص لهم لان الحق
ثبت للمولى بالجراحة وثبت للوارث عند الموت فقد اختلف البداية والنهاية فصار كمن جرح عبد غيره ثم
باعه مولاه فمات في يد المشتري لا يكون لواحد منهما القصاص كذا هذا واما اذا ترك وارثا والمولى
لا غير فقد ذكر في الجامع الصغير ان للمولى القصاص عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا قصاص له
وهو قول زفر ورواية عن ابي يوسف والصحيح قول ابي حنيفة لان حق المولى قائم عند الجرح لكونه
على حكم ملكه وهو المستحق ايضًا عند الموت فلم يختلف البداية والنهاية فيجب له القصاص كوارث
الحر ﴿ واذا قتل عبد الرهن لا يجب القصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن لان الراهن صاحب ملك
الرقبة والمرتهن صاحب يد وفي استيفاء القصاص اسقاط حق المرتهن فكان له منعه فاذا اجتمعا
ورضيا فقد سقط المرتهن حقه فصار غير مرهون فكان للمولى استيفاء القصاص ﴿ ومن جرح
رجلا عمدًا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص لان الجرح سبب يتعلق به الموت و
لم يوجد ما يبطل حكمه في الظاهر فصار الموت حاصلا عليه ﴿

## فصل

ومن قطع يد غيره عمدًا من المفصل قطعت يده لقوله تعالى والجروح قصاص ولان مبنى القصاص
على المماثلة وقد امكن مراعاتها ههنا ﴿ وكذلك الرجل ومارن الانف والاذن لانه امكن اعتبار المماثلة
في جميع ذلك فيجب القصاص ﴿ ومن ضرب عين رجل فقلعها فلا قصاص عليه لتعذر اعتبار المماثلة
لانه لا يمكن ان يقلع القدر الذي قلع ولو صير الى ذهاب الضوء لا يكون مثل ما فعل الجاني ﴿
وان كانت قائمة فذهب ضوؤها فعليه القصاص تحمى له المرآة ويجعل على وجهه قطن رطب و

يقابل عينيه بالمرآة لان اعتبار المماثلة ممكن على الوجه الذي ذكره ۝ وفي السن قصاص لقوله
تعالى والسن بالسن ۝ وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص لانه اذا امكن المماثلة في القدر
وفي الموضع الذي حصل فيه الشجة يجب القصاص كقطع اليد من المفصل ۝ ولا قصاص في عظم الا
في السن لان المماثلة في كسر العظم لا يمكن رعايتها الا في السن فانه يبرد بالمبرد عند القاضي ۝
وليس فيما دون النفس شبه عمد انما هو عمد او خطأ لما بينا ان شبه العمد انما يعود الى الآلة و
القتل يختلف باختلاف الآلة فاما ما دون النفس فلا يختلف باختلاف الآلة فبقي القطع نفسه
واختلف بالعمد والخطأ ۝ ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس وقال الشافعي رحمه الله
يجري بينهما والصحيح قولنا لانهما عضو ان اختلف ارشهما فلا يستوفى الكامل بالناقص قياسا
على اليد الشلاء والصحيحة ۝ ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين وقال الشافعي يجري القصاص
بين العبدين في الاطراف والكلام فيه مثل الكلام في الرجل والمرأة ويجب القصاص في الاطراف بين
المسلم والكافر لان ارشهما متساو بان صارا كالحرين المسلمين ۝ ومن قطع يد رجل من نصف
الساعد او جرحه جائفة فبرأ منها فلا قصاص عليه لما ذكرنا انه لا يمكن اعتبار المماثلة
فيهما اما في كسر العظم فلا يشكل واما في الجائفة فقل ما ينجو الانسان منها ۝ واذا كانت يد المقطوع
صحيحة ويد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع فالمقطوع بالخيار ان شاء قطع اليد المعيبة
ولا شيء له غيرها وان شاء اخذ الارش كاملا لانه لم يقدر على استيفاء حقه من جنسه بكماله فكان بالخيار
بين اخذ المثل مع العيب وبين الانتقال الى العوض وهو القيمة كما في المتلفات ۝ ومن شج رجلا
فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فالمشجوج بالخيار
ان شاء اقتص بمقدار شجته يبتدئ من اي الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش لان القصاص في الشجة
انما يثبت لمكان الشين المتمكن لا لاجل المنفعة بدليل انها لو برأت ونبت الشعر عليها يسقط
الضمان ومعلوم بان الشجة كلما زادت كان الشين ازيد فمتى لم يتمكن المشجوج من الحاق الشين
بالشاج على الوجه الذي ذكرنا اصابه صار ذلك عيبا في المحل الذي تعلق به حقه فصار كاليد
الناقصة الاصابع فان شاء استوفى مع ذلك العيب وان شاء عدل الى الارش بخلاف اليد الصغيرة
مع الكبيرة لان ثمة المقصود من اليد المنفعة والصغيرة مع الكبيرة فيما يرجع الى المنفعة سيان

فجاز ان يجب القصاص واما كان له ان يبتدئ من اي الجانبين شاء لان حقه ثبت في كل واحد منهما فكان الخيار
اليه واما اذا استوعبت الشجة ما بين قرني الشاج وزيادة فالمشجوج بالخيار ان شاء استوفى ما
بين قرني الشاج من غير زيادة وان شاء اخذ الارش لما ان في طول الشجة فضل في الشين وقد تعذر
استيفاؤه لوقوعه في غير الموضع الذي جرح فان شاء المشجوج استوفى حقه من غير زيادة وان شاء
عدل الى الارش ۝ ولا قصاص في اللسان ولا في الذكر اذا قطع الا ان يقطع الحشفة وعن ابي يوسف
ان قطع اللسان والذكر من اصله يوجب القصاص والصحيح ظاهر الرواية لان كل واحد منهما اعني
اللسان والذكر ينقبض وينبسط فلا يمكن رعاية المماثلة فيه ۝ واذا اصطلح القاتل واولياء المقتول
على مال سقط القصاص ووجب المال قليلا كان او كثيرا لان الحق فيه لهم ولاولياء الدم فيجوز اسقاطه
بعوض وبغير عوض ۝ فان عفى احد الشركاء من الدم او صالح من نصيبه على عوض سقط حق البا
قين في القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية لانه لما صح العفو من العافي سقط نصيبه من الدم فصار
نصيب الباقين مالا لانه لا يمكن استيفاؤه فينتقل مالا حفظا لحقهم بقدر الممكن ۝ واذا قتل جماعة
واحدا عمدا اقتص من جميعهم لحديث عمر رضي الله عنه لو تمالأ اهل صنعاء على قتل رجل لقتلتهم به وهذا
منه كان بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه احد ۝ واذا قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين قتل
لجماعتهم ولا شيء لهم غير ذلك وقال الشافعي رحمه الله ان حضروا قتل بالاول ان عرف وكان لكل واحد من
الباقين الدية فان لم يعلم الاول اقرع الامام بينهم ويقتله بمن خرجت قرعته ووجب لكل واحد من الاخرين
الدية ۝ وهذه مسألة تفرعت على اصلين احدهما ان موجب العمد القود خاصة واذا قتل تعذر استيفاء الحق
فسقط اصلا وعند الشافعي موجبه احد الشيئين القصاص او المال فاذا قتل سقط القصاص فبقي البدل الاخر و
الثاني ان من عليه القصاص اذا مات سقط القصاص وعنده تجب الدية والصحيح قولنا لان كل واحد
من اولياء المقتول قادر على استيفاء القتل بكماله لان الواحد قابل للقتلات بدليل ان الجماعة لو قتلوا
واحدا يقتلون لولا ان الموجود من كل واحد منهم قتل والا لما قتلوا لان الدليل يستحق القتل الا
باحد معان ثلث وهو قوله عليه السلام لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى معان ثلث فقد حل القتل بكل
واحد منهم قادرا على استيفاء القتل بكماله اذا ثبت هذا وجب ان لا يثبت لهم ولاية استيفاء الدية لقوله عليه
السلام من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين ان شاءوا اقادوا وان شاءوا اخذوا الدية خيروا والتخيير يأبى الجمع ۝

ومن وجب عليه القصاص فمات سقط القصاص وقال الشافعي تجب الدية في ماله والصحيح ما قلنا لانه
بطل محل القصاص فيبطل القصاص اصلاً واذا قطع رجلان يد رجل واحد فلا قصاص على
واحد منهما وقال الشافعي تقطع الايدي بيد واحدة والصحيح قولنا لان كل واحد منهما لم يقطع كل
اليد فلا يستحق على كل واحد منهما قطع كل اليد لما ان ضمان العدوان مقدر بالمثل منبئ به على ما عرف
وان قطع واحد يميني رجلين فحضرا فلهما ان يقطعا يده ويأخذا منه نصف الدية يقسمانها نصفين وان
حضر واحد منهما قطع يده فلا شيء للآخر عليه نصف الدية وقال ان حضر احدهما اقتص وقال الشافعي اذا حضرا
قطعت للاول منهما وقضي للثاني بنصف الدية وان حضر احدهما اقتص له وقضي للباقي بالدية والصحيح قولنا
لان حقهما متعلق بالعين باسباب متساوية فلا يتقدم احدهما بالاستيفاء قياسا على الشفعاء واذا قطع
لهما يقضى لهما بنصف الدية بينهما لان ما دون النفس يعتبر فيه المماثلة وهو ما ينتقص فيستوفي
كل واحد منهما بعض حقه واذا اقر العبد بقتل العمد لزمه القود وقال زفر لا يصح اقراره و
الصحيح قولنا لانه غير متهم في الاقرار بما يوجب العقوبة على نفسه فوجب ان ينفذ اقراره كالحر
ومن رمى رجلا عمدا فنفذ منه السهم الى آخر فماتا فعليه القصاص للاول والدية للثاني على عاقلته لان
الاول قتل عمد لقصده بالرمي والثاني قتل خطأ لانه لم يقصده بالرمي فصار كما لو رمى صيدا فاصاب
آدميا والله اعلم بالصواب

## كتاب الديات

قال رحمه الله اذا قتل رجل
رجلا شبه عمد فعلى عاقلته دية مغلظة وعليه الكفارة وقد بينا ذلك ودية شبه العمد عند ابي حنيفة
وابي يوسف مائة من الابل ارباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة
وخمس وعشرون جذعة وهذا قول عبد الله بن مسعود وعن عمر وزيد ثلثون حقة وثلثون جذعة ما بين
ثنية الى بازل عامها كلها خلفة في بطونها اولادها وهو قول محمد والشافعي والصحيح قول عبد الله
لان الروايات فيها قد اختلفت فلنأخذ باقل ما جاء من الروايات حتى لا يكون ايجاب المال بالشك ولا
يثبت التغليظ الا في الابل خاصة فان قضى بالدية من غير الابل لم يتغلظ لان التغليظ تقدير وذلك لا يثبت
الا توقيفا ولم يرو عن النبي عليه السلام ولا احد من الصحابة انه غلظ الدية من غير الابل وقتل الخطأ يجب
به الدية على العاقلة والكفارة على القاتل وقد مر هذا من قبل والدية في الخطأ مائة من الابل اخماسا
عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وقال الشافعي

عشرون ابن لبون بدل عن ابن مخاض والصحيح قولنا لقوله عليه السلام في الدية الخطأ عشرون بنت مخاض
عشرون ابن مخاض ومن العين الف دينار ومن الورق عشرة الاف والاصل فيه ما روي عن عبيدة السلماني
ان عمر بن الخطاب لما دون الدواوين جعل الدية على اهل الابل مائة من الابل وعلى اهل الذهب الف دينار
وعلى اهل الورق عشرة الاف درهم وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه احد ولان الادمي حيوان مضمون
بالقيمة كساير الحيوانات والاصل في القيم الدراهم والدنانير الا ان القضاء بالابل كان تيسيرا عليهم لكونهم
ارباب الابل فكانت النقود تعز فيهم ولا يثبت الدية الا من هذه الانواع الثلاثة عند ابي حنيفة وقال محمد
من البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان والصحيح قول ابي حنيفة لانه
لا مدخل للبقر والغنم والثياب في قيم المتلفات اصلا فهي بمنزلة الدور والعبيد والجواري وهكذا كان ينبغي
ان لا يكون للابل فيها مدخل الا انه اثر قد اشتهر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فتركنا القياس في الابل
خاصة وذكر في كتاب المعاقل ما يدل على ان قول ابي حنيفة مثل قولهما فانه قال لو صالح الولي من الدية على اكثر
من مائتي بقرة او الفي شاة او على اكثر من مائتي حلة لم يجز الصلح فهذا يدل على ان هذه الاصناف
اصول مقدرة في الدية عندهم جميعا ودية المسلم واليهودي سواء وقال مالك دية اليهودي والنصراني
ستة الاف وقال الشافعي ديتهما اربعة الاف ودية المجوسي ثمان مائة درهم والصحيح قولنا لانهم
بعقد الذمة التزموا احكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات فيثبت فيما بينهم من الحكم ما هو ثابت فيما
بين المسلمين ولان الذمي ساوى المسلم في صفة المالكية فيساويه في الدية كالفاسق مع العدل كان المعنى
فيه وهو ان وجوب الدية لاظهار خطر المالكية وصيانته عن الهدر وهذا الخطر انما يثبت بصفة المالكية
دون صفة المملوكية لانه يصير مبتذلا اذا ثبت هذا فنقول لا تأثير للكفر وعدم الكتاب في نقصان
المالكية فيجب ان تثبت المساواة بين دية الكافر ودية المسلم وفي النفس الدية وفي المارن الدية
وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية لحديث سعيد بن المسيب ان النبي عليه السلام قال في النفس الدية وفي
اللسان الدية وفي الانف الدية وفي المارن الدية وقد قالوا اذا قطع حشفة الذكر خطأ وجبت الدية لان
بقطعها تذهب منفعة عضو كامل وهو الانزال وكذا في قطع اللسان اذا ذهب فيه الكلام وجبت الدية
وفي العقل اذا ضرب راسه فذهب عقله الدية لانه يبطل بفواته منفعة اعضائه لان افعال المجانين جارية
مجرى افعال البهائم فكان تالفا حكما فوجبت الدية وعلى هذا اذا ذهب سمعه او بصره او ذوقه لان كل

كل واحد من هذه الاشيا منفعة كاملة لا نظير لها في البدن فكان كالعقل ۝ وفي اللحية اذا حلقت فلم
تنبت الدية وفي شعر الراس الدية وقال الشافعي فيه حكومة عدل والصحيح ما قلنا لانه فوت الجمال على
الكمال فيلزمه الدية كما لو قطع الاذن الشاخصة وكان الفقيه ابو جعفر الهندواني يقول هذا اذا كانت
اللحية كاملة يتجمل بها فان كانت طاقات متفرقة لا يتجمل بها فلا شي فيها وان كانت غير متفرقة الا انه لا يقع
بها جمال كامل ففيه حكومة عدل وعلى هذا الخلاف اذا حلق حاجبيه واشفار عينيه فلم تنبت ففيه الدية عندنا
لما ذكرنا فاما شعر الصدر وغيره من البدن ففيه حكومة عدل لانه لا يقع به الجمال على سبيل الكمال لعدم
ظهوره عادة ۝ وفي العينين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الاذنين الدية وفي الشفتين الدية
وفي الانثيين الدية وفي ثديي المراة الدية وفي كل واحد من هذه الاشيا نصف الدية كذا في كتاب النبي عليه السلام
لعمرو بن حزم ولان في تفويت هذه الاشيا تفويت الجمال والمنافع المقصودة فيجب فيها الدية على سبيل
الكمال ۝ وفي اشفار العينين الدية وفي احدها ربع الدية لان الاشفار اربعة لا نظير لجملتها في البدن
ويتعلق بها منفعة الابصار دفع الاذى والقذى عن العين فيجب في جميعها كل الدية وفي احدها ربع الدية ۝
وفي كل اصبع من اصابع اليدين والرجلين عشر الدية لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل وفي كل سن
خمس من الابل ۝ وفي كل اصبع فيها ثلث مفاصل ففي احدها ثلث دية الاصبع وما فيها مفصلان ففي
احدها نصف دية الاصبع وهذا جرى على الاصل الذي قدمناه ان الدية تنقسم على عدد ما في البدن من
الاعضا التي لا نظير لها ۝ وفي كل سن خمس من الابل لما روينا ۝ والاسنان والاضراس كلها سوا لظاهر
الحديث ومن ضرب عضوا فاذهب منفعته ففيه دية كاملة كما لو قطعه كاليد اذا شلت والعين اذا ذهب
ضوها لان فوات منفعة العضو بمنزلة فوات العضو لان العضو لا يراد لعينه فكان ذهاب منفعته
كذهاب عينه ۝

## فصل

الشجاج عشرة الحارصة والدامعة والدامية والباضعة
والمتلاحمة والسمحاق والموضحة والهاشمة والمنقلة والآمة فالحارصة هي تخدشه وهي التي
تشق الجلد والدامعة هي التي ظهر فيها الدم قدر الدمع ولم يسل والدامية هي التي سال دمها والباضعة
هي التي تقطع بعض اللحم والمتلاحمة هي التي تقطع اكثر اللحم والسمحاق هي التي تبلغ الجلدة الرقيقة
على العظم والموضحة هي التي اوضحت العظم والهاشمة هي التي تكسر العظم والمنقلة هي التي تحول العظم
كالنقل هو الحصا والآمة هي التي تظهر الجلدة التي بين العظم والدماغ وتسمى تلك الجلدة ام الراس والدامغة



وهي التي تخرج الدماغ الا ان محمدا لم يذكر الدامغة لما ان النفس لا تبقى بعدها غالبا فيكون قتلا لا
شجة ولم يذكر الحارصة والدامعة لان الظاهر انه لا تبقى لهما اثر وبدون الاثر لا تجب شي ففي الموضحة
القصاص ان كان عمدا لانه من الجروح وقد امكن اعتبار المساواة فيها فان عملها في اللحم دون العظم فيجب
القصاص فيها ۝ ولا قصاص في بقية الشجاج وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة لانه يتعذر
اعتبار المساواة فيها لانه ربما يبقى من اثر فعل الثاني فوق ما بقي من اثر الفعل الاول وفي ظاهر الرواية
يجب القصاص فيما قبل الموضحة من الشجاج لان عملها في اللحم والجلد وقد امكن اعتبار المساواة فيها
بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع ۝ وما دون الموضحة ففيه
حكم عدل مروي ذلك عن عمر بن عبد العزيز وابراهيم النخعي وعن الشعبي فيها اجرة الطبيب وقد اختلف المشايخ
في كيفية الحكومة يقوم الحر لو كان عبدا وهو صحيح ثم يقوم وبه الشجة فما نقص بين القيمتين [illegible]
من دية الحر فان كان بقدر نصف العشر يجب نصف عشر الدية وان كان بقدر ربع عشر الدية لان تقويم الحر
غير ممكن والقيمة في العبد بمنزلة الدية في الحر فوجب ان ينقص من دية الحر ما ينقص من قيمة العبد و
قال ابو الحسن الكرخي ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية لان
وجوب نصف عشر الدية في الموضحة ثابت بالنص وما لا نص فيه يرد الى المنصوص عليه باعتبار المعنى فيه ۝
وفي الموضحة ان كانت خطا نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية و
في الآمة ثلث الدية وفي الجايفة ثلث الدية وهكذا ايضا كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم ۝
وان نفذت فهي جايفتان ففيهما ثلثا الدية لانها بمنزلة الجايفتين احديهما من جانب البطن والاخرى من
جانب الظهر فيجب في كل واحدة منهما ثلث الدية وقد قال اصحابنا ان الجايفة لا تكون الا في موضع يصل الى
الجوف كالظهر والبطن والسرة والصدر سميت بذلك لوصولها الى الجوف فيجب ان يكون في موضع يصل
منه الى الجوف ۝ وفي اصابع اليد نصف الدية فان قطعها مع الكف ففيها نصف الدية لقوله عليه السلام في
اليدين الدية وفي احديهما نصف الدية وروي عن النبي عليه السلام انه قال في كل اصبع خمس من الابل ولانا اوجب
نصف الدية في الاصابع المنفردة واوجبنا في اليد لما ذكر على ان الكف تبع للاصابع ۝ وان قطعها
مع نصف الساعد ففي الكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
لا يجب فيما الزائد تبع اليد وروي عن ابن سماعة عن ابي يوسف انه اذا قطعها من المنكب لا يجب الزائد تبع اليد

والصحيح قولهما لان ما زاد على الكف من المفاصل اما ان يجعل تبعا للاصابع او للكف لا يمكن جعله تبعا للاصابع
لان الكف حايل في التبع ما يكون متصلا بالاصل ولا يمكن جعله تبعا للكف لان الكف في نفسه تبع للاصابع
ولا تبع للتبع فاذا تعذر جعله تبعا ولا هدار اصلا غير ممكن ايضا فجعلناه اصلا بنفسه ولا ارش فيه مقدر
فيجب حكومة عدل وفي الاصبع الزايدة حكومة لانه ليس فيها منفعة كاملة ولا زينة ولا ارش فيها فيرجع الى قيمة
العدل وفي عين الصبي وذكره ولسانه اذا لم يعلم صحته حكومة وقال الشافعي فيه كاملة والصحيح قولنا لان
المقصود بهذه الاعضاء انما هو المنفعة فاذا لم يعلم صحتها لا يجب فيها ارش كامل وقد يعلم ذلك في الذكر بالحركة
وفي اللسان بالكلام وفي العين بما يستدل به على النظر فاذا وجد ذلك علمنا انه اتلف عضوا كامل المنفعة
فيلزمه كمال الارش فاذا لم يعلم ذلك لا يلزمه ارش كامل بالشك اقصى ما في الباب ان الاصل هو الصحة و
لكن الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق على الغير ومن شج رجلا فذهب عقله او شعر راسه دخل ارش
الموضحة في الدية وقال الحسن بن زياد لا يدخل لاختلاف محل الجناية ولنا ان ذهاب العقل في معنى تبديل
النفس والحاقه بالبهايم فيكون بمنزلة الموت ولو شجه موضحة فمات منها يلزمه كمال الدية ويدخل ارش
الموضحة فيه كذا هذا واما اذا ذهب الشعر ولم ينبت فلان فساد المنبت يجب عليه دية كاملة ويدخل ارش الشجة
في ذلك عندنا وقال زفر لا يدخل والصحيح قولنا لان وجوب ارش الموضحة باعتبار ذهاب الشعر بدليل
انه لو نبت الشعر على ذلك الموضع واستوى كما كان لا يجب شيء فاذا وجب كمال الدية باعتبار ذهاب الشعر
على ذلك الموضع لم يجب ما دونه باعتباره ايضا وان ذهب بالشجة سمعه او بصره او كلامه فعليه
ارش الموضحة مع الدية الا رواية روي عن ابي يوسف انه يدخل ارش الشجة في الدية والصحيح ظاهر
الرواية لان محل السمع غير محل الشجة وكذا محل الكلام وبتفويتها لا يتبدل النفس وانما تجب الدية لتفويت
منفعة مقصودة فيها بخلاف ما اذا ذهب العقل بالشجة على ما ذكرنا ومن قطع اصبع رجل فشلت التي
الى جنبها ففيهما الارش ولا قصاص عند ابي حنيفة وعندهما يجب القصاص وهو قول زفر والشافعي والصحيح
قوله لان رعاية المماثلة غير ممكن لان قطع الاصبع على وجه تشل الاخرى لا يمكن هذا في الاصبع الاولى
واما الاصبع الثانية فلا قصاص فيها عند ابي حنيفة وابي يوسف وروى ابن سماعة عن محمد ان فيها القصاص
والصحيح قولهما لان تلف الثانية حصل بطريق السراية لكن الاول سببا وما تلف بسبب فلا قصاص فيه كما
يحفر البير ومن قلع سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط الارش وقال الشافعي فعليه الضمان و

الصحيح قولنا لانه حصل الانجبار فصار كما لو قطع شجرة رجل فنبتت مكانها اخرى حينئذ لا يسقط الضمان
لان ثمة الضمان يجب باتلاف الملك لا باتلاف الانتفاع واتلاف الملك حاصل اما في مسئلتنا الضمان يجب
لفوات الانتفاع والزينة ولم يوجد ولا يلزمه شيء ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط
الارش عند ابي حنيفة كما في السن وقال ابو يوسف عليه ارش الالم وقال محمد عليه اجرة الطبيب ومن جرح رجلا
جراحة لم يقتص منه حتى يبرأ وقال الشافعي يقتص منه في الحال والصحيح قولنا لانه جناية لم تستقر
لانه يحتمل ان تصير نفسا ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط عنه ارش اليد
يريد به اذا قتله خطأ لان الافعال وان تعددت لكنها متجانسة جعلت متحدة حكما كانه تتبع الاول
بالثاني فجعل الثاني متمما بخلاف ما لو قطع يده خطأ ثم قتله عمدا لانهما جنايتان مختلفتان فلا يمكن
جعل الاخيرة منها متممة للاول وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال القاتل لقوله
عليه السلام لا تعقل العاقلة عمدا الحديث فيكون في ثلث سنين لانها دية وجبت بنفس القتل فكانت موجلة
كالتي وجبت بالخطأ وكل ارش وجب بالصلح او بالاقرار فهو في مال القاتل لقوله عليه السلام ولا اعترافا
ولا صلحا ولا ما دون ارش الموضحة واذا قتل الاب ابنه عمدا فالدية في ماله في ثلث سنين لقضية عمر بمحضر
الصحابة وعمد الصبي والمجنون خطأ لان القصاص عقوبة وهما ليسا من اهل العقوبة كان الفقه فيه
وهو ان العمد عبارة عن القصد وليس لهما قصد صحيح والدية على العاقلة وقال الشافعي في قول
تجب الدية في ماله وفي قول تغلظ فيكون حالة والصحيح قولنا لان عمده دون خطأ البالغ بدليل ان
البالغ يلحقه الاثم في التقصير ولا يلحق الصبي فاذا لم يتغلظ في حق البالغ وكان على العاقلة فهنا اولى
ومن حفر بيرا في طريق المسلمين او وضع حجرا فتلف بذلك انسان فديته على عاقلته اما وجوب الضمان
فلانه فعل تعدى فيه واما على العاقلة اراد به اذا بلغ قدر ما تتحمله العاقلة فلانه ضمان جناية على الادمي
وما يجب بالجناية على الادمي يكون على العاقلة كما في الخطأ وان تلف فيها بهيمة فضمانها في ماله لانه
ضمان مال فلا تتحمله العاقلة كساير الديون وان اشرع روشنا او ميزابا فسقط على انسان فعطب
فالدية على عاقلته لانه متعدي فيه وعلى هذا لو صب ماء في الطريق فزلق به انسان فعطب فالدية على عاقلته
وان تلف به بهيمة فالضمان في ماله ولا كفارة على حافر البير وواضع الحجر وقال الشافعي
عليه الكفارة والصحيح قولنا لانه ليس بقاتل حقيقة بل هو صاحب شرط اقيم مقام صاحب السبب حروته

ومن حفر بيرا في ملكه فعطب بها انسان لم يضمن لانه ليس بمتعد في التسبيب ولو قعد في الطريق ليستريح او لمرض
او ضعف به فعثر به انسان ضمن لان المشي في الطريق مباح بشرط السلامة كالرمي الى الصيد ۞ و
الراكب ضامن لما وطيت الدابة وما اصابت بيدها او كدمت لانه متلف بفعله بالدابة ۞ ولا يضمن ما
نفحت برجلها او ذنبها فالحاصل ان كل ما تولد من السير مما يمكن الاحتراز عنه فهو مضمون وما لا يمكن
الاحتراز عنه فهو غير مضمون لانه لو ضمن ما لا يمكن الاحتراز عنه كان ذلك منعا عن التصرف وما يمكن الاحتراز عنه
فضمانه لا يودي الى منع التصرف لانه قادر على الحفظ اذا ثبت هذا تخرج ما قلنا فلهذا لا يضمن ما تولد
من الغبار بالمشي وسير الدابة ۞ فان راثت او بالت في طريق فعطب به انسان لم يضمن لانه في السير
لا يمكن التحرز عنه فلا يتعلق به ضمان ۞ وان كان عدلكره وهو واقف ضمن لان وقوفه غير مأذون فيه فما تولد
منه يكون مضمونا ۞ والسايق ضامن لما اصابت بيدها او رجلها لانه قرب الدابة وانه مما يمكن الاحتراز
عنه فلزمه الضمان كالراكب والقايد ضامن لما اصابت بيدها دون رجلها لان الاحتراز ممكن في اليد
دون الرجل ۞ واذا قاد قطارا فهو ضامن لما اوطا فان كان معه سايق فالضمان عليهما لان في الوجه
الاول سير الدابة مضاف اليه وفي الوجه الثاني مضاف اليهما

## فصل

واذا جنى العبد جناية خطا قيل لمولاه اما ان تدفعه بها او تفديه فان دفعه ملكه ولي الجناية وان فداه فداه
بارشها وهذا عندنا وقال الشافعي جنايته يتعلق برقبته ويباع فيها الا ان يقضي مولاه دينه
والصحيح قولنا لان المستحق بالجناية على الجاني نفس الجاني اذا امكن كما في جناية العمد لان
استحقاق النفس نوعان احدهما بطريق الاتلاف عقوبة والاخر بطريق التمليك على طريق الجبر والحر ليس
اهلا ان يستحق نفسه بطريق العقوبة دون التمليك على طريق الجبر والعبد من اهل ان يستحق نفسه
بالطريقين جميعا فيكون العبد مساويا للحر في حالة العمد مغايرا له في حالة الخطا فصارت مملوكة
للمجني عليه تحقيقا لمعنى الصيانة الا ان يختار المولى الفدا فيكون له ذلك لان مقصود المجني عليه
يحصل به لان بدل المتلف حصل اليه بكماله بخلاف اتلاف المال لان المستحق له بدلا للمتلف دين في
ذمة المتلف ولا يستحق به نفس المتلف بحال ۞ فان عاد فجنى كان حكم الجناية الثانية كحكم الجناية
الاولى لانه لما فداه بارشها ولم تتعلق رقبته عن الجناية صار كانه لم يجن الا هذه الجناية و
ان جنى جنايتين قيل للمولى اما ان تدفعه الى ولي الجنايتين يقتسمانه على قدر حقيهما واما ان تفديه

بارش كل واحد منهما لان تعلق الجناية برقبته لا يمنع من تعلق حق ولي الجناية الثانية واذا تعلق حق
ولي الجنايتين برقبته كان الحكم ما ذكرناه ۞ وان اعتقه المولى وهو لا يعلم بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن
ارشها لانه اذا كان غير عالم يستحيل ان يوصف بالاختيار لانه منع التسليم بفعله مع تعلق حق و
لي الجناية به فيلزمه الاقل لانه متيقن ۞ وان باعه او اعتقه بعد العلم بالجناية وجب عليه الارش
لان المخير بين الدفع والفدا اذا فعل ما يدل على اختيار احدهما او ما يمنع من اختيار الاخر يتعين عليه الاخر ۞
واذا جنى المدبر جناية يضمن المولى الاقل من قيمته ومن ارشها ۞ لان المولى صار مانعا من تسليمه با
التدبير من غير اختيار فصار كانه دبره وهو لا يعلم بالجناية وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان
اقل من قيمته فلا حق لولي الجناية في اكثر من ذلك وان كان الارش اكثر من القيمة فلم يتلف المولى بالتدبير
الا الرقبة فلزمته قيمته وكذا يقضى جناية ام الولد لهذا ۞ واذا جنى جناية اخرى وقد دفع المولى
القيمة الى الاول بقضا فلا شي عليه ويتبع ولي الجناية الثانية ولي الجناية الاولى يشاركه فيما اخذ
لان الضمان انما وجب على المولى لاجل المنع الحاصل منه في الرقبة وهو منع واحد فصار كانما اجتمعت
الجنايات ثم دبره فلم يلزمه الا قيمة واحدة ويتعلق حقهم بها فاذا دفعها الى الاول بقضا فقد زالت
يده عنها بغير اختياره فلا يلزمه ضمانها وللثاني ان يتبع الاول لانه قبض ما تعلق حقه به كالوصي
اذا دفع التركة الى الغرماء بقضا ثم ظهر غريم اخر يشاركهم فيما قبضوا كذا هنا ۞ وان كان المولى دفع
القيمة بغير قضا فالولي بالخيار ان شا اتبع المولى وان شا اتبع ولي الجناية الاولى فان اتبع المولى
رجع الى ولي الجناية الاولى لانه تبين انه دفع اليه ما يستحق فكان له الرجوع به وهذا كله قول ابي حنيفة
وقالا يتبع ولي الجناية الثانية الاول ولا سبيل له على المولى دفع بقضا او بغير قضا لان المولى
دفع الى الاول ولا حق للثاني فلم يكن متعديا في الدفع فلا يلزمه الضمان ولم يذكر جناية المكاتب فنقول
جناية المكاتب على نفسه دون سيده ودون العاقلة لان اكساب المكاتب له فكانت جنايته عليه كالحر
فيلزمه الاقل من ارش الجناية ومن قيمته لما قلنا في المدبر ۞

## فصل

واذا مال الحايط
الى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه واشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى
سقط ضمن ما تلف به من نفس او مال وجملته ان من بنى حايطا في ملكه فان بناه مايلا او غير مايل فان
بناه مايلا الى الطريق او الى ملك غيره فهو ضامن لما تلف منه وان لم يطالب بنقضه لانه متعدي في

ذلك لاحداث هوى ملك غيره وان بناه في ملكه غير مايل ثم مال الى الطريق او الى ملك غيره فلا ضمان عليه فيما تلف
قبل ان يتقدم اليه بنقضه ويشهد عليه لان حق الغير حصل في يده بغير صنعه فلا يضمنه قبل المطالبة
كوبح هبت بثوب القته في دار غيره واذا تقدم اليه بنقضه واشهد عليه ولم ينقضه مع الامكان حتى تلف
بسقوطه شيء فعليه الضمان وقال الشافعي لا ضمان عليه والصحيح قولنا لانه لما طولب بالازالة وجب عليه
النقل والتفريغ فاذا لم يفعل مع الامكان صار متعديا فيضمن ما تولد منه كالواضع حايطا مايلا الى ملك
غيره والمعتبر في وجوب الضمان هو المطالبة بهدمه فاما الاشهاد فللحاجة الى اثبات المطالبة عند
المناكرة ● وصورة الاشهاد ان يقول الرجل اشهدوا اني تقدمت الى هذا الرجل في هدم حايطه هذا
ويستوي ان يطالبه بنقضه مسلم او ذمي لان الطريق حق جميع اهل دار الاسلام فكل من له حق المرور
في الطريق فله المطالبة ● بنقضه وكذا لو طالبه به امراة او صبي الى رجلا غريبا من بلد اخر لان جميع
هولاء من اهل الطريق فيصح مطالبتهم ● وان مال الى دار رجل فالمطالبة الى مالك الدار خاصة لان
الحق في الهواء له خاصة وان كان فيها سكان فالمطالبة اليهم ● فان اصطدم فارسان فماتا فعلى عاقلة
كل واحد منهما نصف دية الاخر وقال زفر والشافعي على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الاخر والصحيح ما
قلنا لان كل واحد منهما جنى على صاحبه بصدمه له على سبيل الخطا فيجب على كل واحد منهما ديته كما لو كان
وانفرد بصدمه ثم كانت الدية على الصادم خاصة ● واذا قتل رجل عبدا خطا فعليه قيمته لا يزاد
على عشرة الاف فان كانت قيمته عشرة الاف او اكثر قضى عليه بعشرة الاف الا عشرة وهذا قول ابن
مسعود وهو قول ابي حنيفة ومحمد وزفر وقال ابو يوسف والشافعي عليه قيمته بالغة ما بلغت لانه ضمان
مال فصار كالغصب ولنا ان هذا ضمان يجب بدلا عن الادمي لان الواجب انما كان زاجرا او جابرا
وايا ما كان فايجابه بمقابلة الادمية اولى لان الجبر والصيانة من باب الاكرام والاعزاز لما ان العزيز
يصان ويجبر اذا ثبت هذا فنقول الادمي اعز واشرف من المال فكان ادعى الى ايجاب الجابر والصاين
فثبت انه بدل الادمي فوجب ان لا يزاد على عشرة الاف قياسا على الحر بل اولى لان الحر اعز واشرف
من العبد فجابر الحر وصيانته لما كان لا يزاد على عشرة الاف فجابر العبد اولى ● وفي الامة اذا زادت
قيمتها على الدية خمسة الاف الا عشرة لان خمسة الاف دية الحرة فينقص منها عشرة كما ينقص
من دية الحر ● وفي يد العبد نصف قيمته لا يزاد على خمسة الاف الا خمسة وكل ما يقدر من دية الحر فهو

مقدر من قيمة العبد وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول وقال ابو يوسف الاخر وهو قول محمد وزفر
عليه النقصان والصحيح قول ابي حنيفة لان القيمة في العبد كالدية في الاحرار ● **فصل**
واذا ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا فعليه غرة نصف عشر الدية وهذا استحسان والقياس ان لا يجب
شيء لوقوع الشك في سبب الضمان وجه الاستحسان ان النبي عليه السلام قضى في الجنين غرة عبدا او امة
او خمسماية وهي مقدرة عندنا بخمسماية وعند الشافعي بستماية وهذا الاختلاف مع اتفاقهم على انها
نصف عشر الدية لان عندنا الدية مقدرة بعشرة الاف وعنده مقدرة باثني عشر الفا فنصف
عشرها ستماية ويستوي فيه الذكر والانثى عندنا وتجب على عاقلة الضارب كالدية ● فان القته حيا
ثم مات ففيه الدية كاملة لان القتل حصل له ● ولو القته ميتا ثم ماتت فعليه دية وغرة لانه
اتلف كل واحد منهما فيجب ما يجب في كل واحد منهما حالة الانفراد ● وان ماتت ثم القته ميتا فلا شيء في
الجنين وقال الشافعي فيه غرة والصحيح قولنا لان القياس ان لا يجب شيء في الجنين الا انا تركنا القياس
بالخبر وانه ورد فيما اذا كانت الام حية حين القت جنينا ميتا ● وما يجب في الجنين يورث عنه و
قال الليث الغرة لام الجنين والصحيح ما قلنا لانه بدل النفس فيستحقه الورثة ولا يرث الضارب
منها لانه قاتل بغير حق ● وفي جنين الامة اذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته ان كان
انثى وقال الشافعي فيه عشر قيمة الام والصحيح قولنا لان الجنين في حكم البدل بمنزلة النفوس حتى يكون
بدله موروثا عنه وذكر في المختصر بدل النفس وبدل النفس يعتبر بحال صاحب النفس ولو عليه ان جنين ام
الولد من المولى يجب فيه غرة ولو كان الوجوب باعتبار وصف الام لم يجب لانها مملوكة ● ولا كفارة في الجنين
عندنا خلافا للشافعي لان الكفارة تجب بالقتل وفي القتل احتمال لوقوع الشك في الحيوة ● والكفارة
في شبه العمد والخطا عتق رقبة مؤمنة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزي فيه الاطعام وقال
الشافعي يجب فيهما الاطعام اذا لم يقدر على الصيام والصحيح قولنا لان الله تعالى نص الحكم على العتق
والصوم فايجاب الاطعام زيادة على النص بلا نحو انه الحد ليل ● واذا وجد القتيل في 2
محلة لا يعلم من قتله استحلف خمسون رجلا منهم يتخيرهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا فاذا
حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية لحديث قتيل وجد في قليب خيبر فاذا حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية
الدية المسنة الواردة فيه ويتخير الامام الذين يحلفون لان في تخييرهم فايدة وهو ان يختار من يتهمه

بالقتل اختار صالحي القبيلة الذين يحلفون على الكذب فلهذا جعل الخيار اليه ۝ ولا يستحلف
الولي ولا يقضى له بالجناية وان حلف وهذا عندنا خلافا لمالك والشافعي لان اليمين حجة المدعى
عليه في الشرع ولان قول الواحد لا يثبت القصاص كشهادة الواحد ۝ وان لم يكمل اهل المحلة كررت
الايمان عليهم حتى يتم خمسين لما روي ان رجلا في عهد عمر رضي الله عنه كرر عليهم حتى تمت الخمسين ثم قضى بالدية
وعن شريح والنخعي مثل ذلك ۝ ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون ولا امراة ولا عبد اما الصبي و
المجنون فليس لهما قول صحيح واما المراة والعبد فليسا من اهل النصرة ولان اليمين انما تجب على اهل من
ينصر البقعة ۝ وان وجد ميت لا اثر به فلا قسامة ولا دية وقال الشافعي ان كان هناك لوث استحلف
الولي فان امتنع استحلف اهل المحلة والصحيح قولنا لانه اذا لم يكن به اثر فالظاهر انه مات حتف
انفه ۝ وكذلك اذا كان الدم يسيل من انفه او من دبره او من فمه لان الدم قد يسيل من هذه المواضع
من غير الضرب فلم يدل الظاهر انه قتيل ۝ وان كان يخرج من عينه او اذنه فهو قتيل لانه لا يخرج الدم
منها عادة الا مضروب فالظاهر انه قتيل ۝ واذا وجد القتيل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته
دون اهل المحلة كما لو وجد في داره ۝ فان وجد في دار انسان فالقسامة عليه والدية على عاقلته
لان صاحب الدار احق بنصرة الدار من اهل المحلة واما وجوب الدية على عاقلته فلانها تجب على اهل النصرة
ونصرة صاحب الدار على عاقلته ۝ ولا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عند ابي حنيفة لان المالك اخص
بنصرة البقعة من السكان فيجب على من هو اخص بالنصرة وعند ابي يوسف عليهم جميعا وقوله
مضطرب لانهما يدهم حقيقة وهي على اهل الخطة دون المشترين ولو بقي منهم واحد وهذا قول
ابي حنيفة وقال هي على الجميع والصحيح قول ابي حنيفة لان حفظ المحلة في العادة يكون على اهل
الخطة الا اذا لم يبق احد من اهل الخطة فحينئذ ينتقل الولاية الى المشترين ۝ وان وجد قتيل
في سفينة فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين لانها في ايديهم وهم اخص بها من غيرهم والفرق
لابي حنيفة ان السفينة تنقل وتحول فلا يعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة اذا وجد عليها قتيل ۝
ولو وجد قتيل في مسجد محلة فالقسامة على اهلها لانهم اخص بالتصرف فيه من غيرهم فاشبه وجوده
في محلتهم ۝ وان وجد في الجامع او الشارع الاعظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال اما عدم
القسامة فلانه لا يختص بها احد واما وجوب الدية في بيت المال فلانه لا يترك في الاسلام دم مفرج ۝

وان وجد في برية ليس بقربها عمارة فهو هدر لان هذا الموضع ليس في يد الامام من كل وجه وليس لاحد
عليها يد ولا هو اخص بها فلم يتعلق به الحكم فاما اذا كانت بقربها قرية او مصر فعليهم القسامة والدية
وحد القرب بحيث يكون في موضع يسمع منه الصوت لان الصوت اذا بلغ اليه فالغوث يلحق تلك البقعة
من العمارة غالبا فيتعلق بها الحكم والحماية ۝ وان وجد بين قريتين فان القسامة على اقربهما لانه ترجح با
لقرب وهذا اذا كان بحيث يبلغ الصوت الى ذلك الموضع ۝ وان وجد في وسط الفرات يمر به الماء فهو
هدر لان هذه بقعة لا يقع عليها اليد فلم يتعلق به النصرة ۝ وان كان محتبسا بالشاطئ فهو على
اقرب القرى من ذلك المكان يريد به اذا كان يسمع الصوت من القرى لان شط الفرات في يد من يقرب
منه فكانوا اخص به فيلزمهم القسامة والدية ۝ ولو وجد قتيل في سجن لا يعرف من قتله فالدية على
بيت المال عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف على اهل السجن القسامة والدية والصحيح قولهما لان
اهل السجن لا نصرة لهم لانهم مقهورون ۝ واذا ادعى الولي على واحد من اهل المحلة بعينه لم
تسقط القسامة عنهم وان ادعى على واحد من غيرهم سقط عنهم وعن ابي حنيفة ومحمد ان القسامة تسقط
في الوجه الاول ايضا لان دعواه على احدهم بعينه يتضمن ابراء الباقين كما في الوجه الثاني والصحيح هو
الاول لان الظاهر ان القاتل واحد من اهل المحلة فلا يتغير حكم القسامة بهذه الدعوى بخلاف الفصل
الثاني لان هذا الحكم لا يلزم على اهل المحلة الا بالدعوى من جهة الولي فاذا ادعى على غيرهم فقد
نفى القتل عن اهل المحلة فيسقط عنهم حكمه ۝ واذا قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله ما
قتلت ولا عرفت له قاتلا غير فلان لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل ويحلف على
ما ذكرنا لانه لما اقر بالقتل على واحد صار هو مستثنى من اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف عليه فاذا شهد
اثنان من اهل المحلة على رجل من غيرهم انه قتله لا تقبل شهادتهما وهذا قول ابي حنيفة وقال صاحباه
يقبل والصحيح قوله لانهما يريدان الابراء من جهة الولي فكانوا بشهادتهم دافعين عن انفسهم مغرما
فلا يقبل وان ابراهم الولي فهو متهم في ذلك لانه يقصد بذلك تصحيح شهادتهما ۝

## باب المعاقل

قال الشيخ رحمه الله الدية في شبه العمد والخطا وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة لان الخاطئ معذور
وعذره لا يعدم حرمة نفس المقتول لكن يمنع وجوب العقوبة عليه فاوجب الشرع الدية صيانة
الدم عن الهدر وفي ايجاب الكل على القاتل استيصال له فيكون بمنزلة العقوبة فضم الشرع اليه العاقلة

لدفع معنى العقوبة عنه فكذا في شبه العمد لم يكن فعله محظورا محضا باعتبار ان الكاله آلة التأديب
ولهذا لم يجب عليه القصاص فلا يكون جميع الدية عليه في ماله دفعا لمعنى العقوبة عنه ولكن الشرع اوجب الدية
هنا مغلظة ليظهر تاثير معنى العمد واوجبها على العاقلة ۝ والعاقلة اهل الديوان ان كان القاتل من اهل
الديوان وقال الشافعي الدية على اهل القبيلة ولا يلزم اهل الديوان شيء الا ان يكون من النسب والصحيح
قولنا لان عمر رضي الله عنه قد قضى به على اهل الديوان لانه اول من وضع الديوان فجعل العقل على اهل
الديوان بمحضر من الصحابة ويوخذ من عطاياهم في ثلث سنين فان خرجت العطايا في اكثر من ثلث سنين
او اقل اخذ منها لانهما وضعت في عطاياهم لاجل التخفيف فوجب ان يعتبر وقت وجوبها والعطية ما
يفرض للمقاتلة في كل سنة لانها كانت على القاتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما وضع عمر رضي الله عنه
الدواوين جعلها على اهل الديوان يوخذ من اعطياتهم في ثلث سنين وكان ذلك بمحضر من الصحابة
ولم ينكر عليه احد ولا يزاد الواحد على اربعة دراهم وينقص منها وقال الشافعي يوضع على الغني نصف
دينار وعلى متوسط الحال ربع دينار والصحيح قولنا لان الايجاب عليهم للتخفيف على القاتل وانما
يوجب على وجه لا يثقل ذلك عليهم وذلك بايجاب القليل دون الكثير ۝ ومن لم يكن من اهل الديوان
فعاقلته قبيلته تقسط عليهم في ثلث سنين لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة وينقص منها
تحقيقا لمعنى التخفيف عليهم وهذا المعنى اولى بالاعتبار ههنا من اعتباره في حق اهل الديوان لان
هنا الموجود من اموالهم وفي حق اهل الديوان من العطيات ۝ فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم
اقرب القبائل اليهم لانهم اهل نصرته عند عدم القبيلة فجاز ان يضم الى القبيلة عند قلتهم ۝ ويدخل
القاتل مع العاقلة فيكون فيما يؤدى كاحدهم وقال الشافعي لا يلزم القاتل شيء والصحيح قولنا لان الوجوب
عليهم باعتبار النصرة ولا شك انه ينصر نفسه كما ينصر غيره ولانه معذور غير مؤاخذ شرعا فالعاقلة
جزء من الدية فلان تجب عليه مثل ذلك كان اولى ۝ وعاقلة المعتق قبيلة مولاه لان تحمل الدية بالنصرة وذا
يحصل بالعتق من جهة مولاه وقبيلة مولاه ويتايد ذلك بقوله عليه السلام مولى القوم منهم ۝ ومولى الموالاة
يعقل عنه مولاه وقبيلته وقال الشافعي لا يجب عليهم والصحيح قولنا لانه ولاء يتناصر به فجاز ان
تتحمل الدية كولاء العتاقة ۝ ولا تتحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية وتتحمل نصف عشر الدية فصاعدا
وما نقص من ذلك ففي مال الجاني وللشافعي قولان احدهما ان العاقلة لا تتحمل ما دون النفس ۝ والثاني

انما تتحمل القليل والكثير والصحيح قولنا لان ما دون نصف عشر الدية لا يجب القصاص بعمده ولا يتقدر
ارشه بنفسه فكان كضمان الاموال واذا لم تتحمله العاقلة كان في مال الجاني لان الاصل هو الوجوب عليه
في جميع الاحوال الا ان يثبت التخفيف عنه بالتحمل فما لا يتحمل يبقى على الاصل وما تتحمله العاقلة اذا
كان ثلث الدية فما دونه يكون في سنة اعتبارا بما يلزم احاد العاقلة في السنة الاولى ۝ ولا يعقل العاقلة
جناية العبد لقوله عليه السلام لا يعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة
ولا يعقل الجناية التي اعترف بها الجاني لانه يصدق عليهم لانا انما اسقطناه عنه بالتحمل لاجل التهمة فاذا صدقوه
زالت التهمة ۝ ولا يعقل ما لزم بالصلح لما رويناه ۝ واذا جنى الحر على العبد جناية خطأ كانت الدية على
عاقلته وقال الشافعي في احد قوليه لا يتحمله والصحيح قولنا لان هذا ضمان يجب بنفس القتل فيتحمله العاقلة
كالحر ومعنى قوله عليه السلام لا يعقل العاقلة عبدا الجناية العبد لانه يقال عقلته اذا اديت ديته

## كتاب الحدود

قال الشيخ رحمه الله الزنا يثبت بالبينة والاقرار والاصل فيه قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم اقرار ماعز بالزنا
وقبل اقرار الغامدية والامة مجمعة على ثبوته بالاقرار والبينة ۝ والبينة ان تشهد اربعة من الشهود
على رجل وامراة بالزنا فيسالهم الامام عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنا ومتى زنا وبمن زنا فان بينوا ذلك
وقالوا رايناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وسال القاضي عنهم فعدلوا في السر والعلانية حكم
بشهادتهم جملته ان الزنا لا يثبت باقل من شهادة اربعة بالكتاب والسنة واجماع الامة واما السوال
عن صفة الزنا فلانه لا يؤدي الى اقامة الحد بالشك واما سؤالهم متى زنا فلجواز انه زنا في وقت متقدم لا
يقبل على ما بينته واما سؤالهم اين زنا فلجواز ان يكون زنا في دار الحرب فيكون ذلك شبهة في سقوط الحد
عنه واما سؤالهم بمن زنا لانه اذا لم يعرفوا المزني بها جاز ان يكون امراته او جاريته فاذا قالوا لا
نعرفها يصير شبهة في سقوط الحد فاذا بينوا جميع ذلك يسال عن عدالتهم في السر والعلانية مبالغة
في ذلك اعتبارا بالعدد فانه شرط فيها زيادة عدد فكذا هذا ۝ والاقرار ان يقر البالغ العاقل على نفسه
بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس المقر كلما اقر رده القاضي ۝ اما اشتراط البلوغ
والعقل فلانه ليس للصبي والمجنون قول صحيح واما اشتراط الاربع مرات فهو مذهبنا وعند الشافعي
يثبت بالاقرار مرة والصحيح قولنا لان هذا الاقرار لم يترجح فيه جانب الصدق على جانب الكذب لان العقل

والدين كما يمنعانه عن الكذب فيدل على الصدق ويمنعانه عن الزنا فيدل على الكذب لانه لما امتنع
عن الزنا كان كاذبا في دعوى الزنا فوقع التعارض في كون العقل والدين دليل الصدق والكذب ولا
رجحان مع التعارض واذا لم يترجح جانب الصدق وجب ان لا يقام به الحد لان الحد لا يجب مع الشبهة
فمع الاحتمال اولى لانه فوق الشبهة واما اشتراطه في مجالس مختلفة فلان ماعزا لما اقر عند النبي عليه
السلام اعرض عنه فخرج من المسجد ثم عاد فاقر حتى اقر اربع مرات ثم اقيم عليه الحد فاذا تم اقراره اربع
مرات سأله عن الزنا ما هو وكيف هو ومن زنى وبمن زنى واين زنى فاذا بين ذلك لزمه الحد واما السؤال
عنه فلان النبي عليه السلام قال للماعز لعلك لمستها لعلك قبلتها لعلك باشرتها فلما ذكر ماعز النون والكاف
قبل اقراره ولان الانسان قد يظن المحرم زنا فيسال المقر عن ذلك احتياطا واما سؤاله عن مكان الزنا
فلجواز انه زنى في مكان لا يجب عليه الحد فيه مثل دار الحرب واما سؤاله عن المزني بها فلانه يجوز ان يكون
وطء من لا يجب الحد بوطئها كجارية الابن والجارية المشتركة فيسأله ليتحقق ما يجب به الحد فان
كان الزاني محصنا رجم بالحجارة حتى يموت لان النبي عليه السلام رجم ماعز بن مالك ورجم الغامدية
يخرجه الى ارض فضاء لان النبي عليه السلام حين امر برجم ماعز خرجوا به الى البقيع فقام فرموه ويبتدي
الشهود برجمه ثم الامام ثم الناس فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد وقال الشافعي بداية الشهود
ليس بشرط والصحيح قولنا لان في بداية الشهود نوع احتياط لانهم لو كذبوا في الشهادة استعظموا
امر النفس فرجعوا فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد وقال ابو يوسف لا يسقط ولكن يرمي
الامام ثم الناس والصحيح قولهما لانهم لما امتنعوا من غير عذر او امتنع بعضهم صار ذلك شبهة فلا
يجوز اقامة الحد بالشبهة ولو ملك الشهود او عموا او صاروا على حالة لا يقبل شهادتهم يسقط الحد
عند ابي حنيفة فان كان مقرا ابتدا الامام ثم الناس لما ذكرنا ويغسل ويكفن ويصلى عليه لان اقامة
الحد عليه لا يخرجه من الاسلام فيجري عليه احكام المسلمين فان لم يكن محصنا وكان حرا فحده مائة جلدة
لقوله تعالى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة يامر الامام بضربه بسوط لا ثمرة له ضربا متوسطا
لانه اذا ضرب بالمثمرة كان كل ضربة ضربتين فيؤدي الى الزيادة على قدر الحد وهذا لا يجوز و
اما المتوسط فلان الضرب المبرح ربما يؤدي الى التلف وذلك غير مستحق عليه والضرب الضعيف مما
لا يؤثر في تحصيل المقصود فاعتبرنا الوسط وينزع عنه ثيابه لان المقصود وهو ايصال الالم

اليه لا يحصل الا به وفي التعزير ايضا يجرد لما ذكرنا قالوا ان اشد الضرب يكون في التعزير ثم حد
الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف ويفرق الضرب على اعضائه الا راسه ووجهه وفرجه لانه
لو جمع الضرب في مكان واحد ربما يفضي الى التلف الذي ليس بمستحق عليه فعلى هذا يجب ان يتقي المواضع
التي يخاف منها التلف فالراس مقتل والفرج مقتل والصدر والبطن مقتل والوجه مجمع المحاسن
ولا يؤمن ان يصير مثلة فان كان عبدا جلد خمسين جلدة لان حد المماليك على النصف من حد الاحرار
لكون الرق منصفا للنعمة المختص بها بنو آدم فان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد او في وسطه
قبل رجوعه وخلي سبيله لان النبي عليه السلام لقن المقر الرجوع فقال له لعلك قبلت لعلك لمست وقال
للسارق ما اخاله سرق فلولا ان رجوعه مقبول لما كان لتلقينه معنى واذا شهد عليه اربعة
بالزنا فاقر مرة واحدة سقط الحد عندنا خلافا للشافعي لان الشهادة تقبل حالة الجحود فلما
اقر مرة واحدة سقط حكمها ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع ويقول له لعلك لمست لعلك
قبلت احتياطا للدرء كما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم والرجل والمراة في ذلك سواء لان نص الكتاب
تناولهما غير ان المراة لا ينزع عنها ثيابها الا الحشو والفرو لان بدنها عورة فلا يجوز كشفها
كعورة الرجل وان حفر لها في الرجم جاز لانه روي ان الغامدية حفر لها حفيرة الى ثدييها و
اخذ حصاة مثل الحمصة فرماها بها وقال ارموها واتقوا الوجه ولان الحفر استر لها وان ترك الحفر
جاز لانها مستورة بثيابها ولا يقيم المولى الحد على عبده وامته الا باذن الامام وقال الشافعي يقيم
المولى الحد اذا كان جلدا واختلف اصحابه في القطع في السرقة والقتل بالردة والصحيح قولنا لانه لا
يقيم الحد على الوجه المشروع لان حب المال داع له الى ان لا يقيمه على الوجه المشروع لان الاقامة
مشروع على وجه يؤلم العبد لانه مشروع على وجه لا يهلكه والرأفة في الضرب انما يحصل
بالايلام وانه يوجب نقصان المال وحب المال يدعوه الى ان لا يفعل ما يوجب نقصان ماله فوجب ان
لا يفوض اليه لانه حينئذ يخل بمصلحة الزجر وانه اضرار بالعامة وهذا لا يجوز واذا رجع احد
الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا الحد وسقط الرجم وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
يحد الراجع خاصة وقال الشافعي قول محمد الراجع ايضا اما وجوب الحد على الراجع فلان الشهادة
فسخت لانه اقر انه قذفه كاذبا فيلزمه الحد باعترافه واما سقوط الرجم لان العارض بعد القضاء قبل

لامضاء كالعارض قبل العارض بدليل عمى الشهود وردتهم كان الفقه فيه وهو ان الامام لا يمكنه اقامة الحد
المحجة كاملة وبعد رجوع احدهم لم تبق الحجة واما اقامة حد القذف عليهم جميعا فلان بهذا الكلام قذف
في الاصل وانما ينقلب شهادة بانفصال القضا فاذا رجع احدهم قبل القضا لم يكن ذلك بقضا بل امتنع ان يصير
شهادة فبقي قذفا وان رجع بعد الرجم حد الراجع وحده عند علمائنا الثلثة وقال زفر لما ان الحجة قد تمت
والحكم قد تأكد بالاستيفا الا انه بالرجوع اقر على نفسه بالتزام حد القذف فيصير كاملة السابق قذفا الان
فيصير قاذفا معينا فيلزمه الحد وضمن ربع الدية لانه اتلف ربع النفس فان الحد جلدا ثم رجع بعض
الشهود فلا ضمان عليهم عند ابي حنيفة وعندهما يضمن نقصان الجراحة وان نقص عدد الشهود عن اربعة
حدوا لانهم قذفة على ما بيناه **فصل** واحصان الرجل الذي يكون حرا بالغا
عاقلا مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان اما اشتراط البلوغ و
العقل فلان الحد عقوبة والصبي والمجنون ليسا من اهل العقوبة واما الحرية فلانها شرط تكميل العقوبة لا
ان يكون شرط الاحصان على الخصوص واما الاسلام شرط عندنا خلافا للشافعي لقوله عليه السلام من اشرك
بالله فليس بمحصن واما الثيابة فلقوله عليه السلام الثيب بالثيب والثيوبة لا يتحقق الا بالدخول اما في النكاح
الصحيح فلانه على ما عليه الصلاة دي وهو الحرية لا يتصور بسبب مشروع سوى النكاح الصحيح ولا يجمع
في المحصن بين الجلد والرجم وقال اصحاب الظواهر يجلد المحصن ثم يرجم والصحيح قولنا لان النبي عليه السلام
رجم ماعزا ولم يجلده ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي الا ان يرى مصلحة فيغرب على قدر ما يرى على حده
التعزير وقال الشافعي يغربه سنة على حد الحد ويستوي في ذلك الرجل والمراة وفي المملوك له قولان والصحيح
قولنا لان الله تعالى جعل الجلد مائة جزاء للزنا لانه ذكره بحرف الفاء وانه للجزاء على ما عرف وكون الجلد
جزاء ينفي وجوب غيره لان الجزاء اسم لما يقع به الكفاية من قوله عليه السلام تجزي بكرا اي يكفيك وتقبل جازيته اي
كافيته فلو اوجبنا التغريب معه لا يبقى الجلد جزاء فكان نسخ حكم ثابت بالكتاب وهذا المحقق و
حملنا الاحاديث الواردة فيه على التعزير عند رؤية الامام المصلحة فيه واذا زنى المريض وحده
الرجم رجم فان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ لان في الوجه الاول لما كان المقصود اتلافه لا معنى
للتخصيص احوال الخفة وفي الوجه الثاني لو ضربناه حالة المرض ربما يؤدي الى التلف وذا غير مستحق
بالجلد ولهذا لا يجلد في الحر الشديد والبرد الشديد واذا زنت الحامل لم تحد حتى تضع حملها لانه

عمر رضي الله عنه حين هم برجم حامل قال ان كان لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ولدها فان كان حدها
الجلد فحتى تتعالى من نفاسها لان النفاس مرض والمرض لا يجلد حتى يبرا واذا شهد الشهود بحد متقادم
لم يقطعهم عن اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حد القذف خاصة وقال الشافعي تقبل
شهادتهم والصحيح قولنا لان الشاهد مخير بين الستر على المشهود عليه وبين اقامة الشهادة بل هو مندوب
الى الستر فاذا امسك عن اقامته فالظاهر انه اختار الستر فاذا شهد بعد ذلك فالظاهر انه لم يترك اداه الا
لضغينة حملته على ذلك فاتهم في شهادته فلا يقبل بخلاف حد القذف لانه انما يشهد عند مخاصمة
المقذوف فيحمل التأخير على ترك المطالبة والمخاصمة بخلاف ما اذا اقر بحد متقادم لان المقر غير متهم
على نفسه والتقادم لا يتوقت عند ابي حنيفة بل يفوض الى راي الامام وروى الحسن عنه ستة اشهر وقال
ابو يوسف ومحمد شهر ومن وطئ اجنبية فيما دون الفرج عزر لما انه باشر منكرا ليس فيه حد لانه ليس
بزنا فلزمه التعزير ولا حد على من وطئ جارية ولده وولد ولده ولو قال علمت انها علي حرام لان الاضافة لان
في قوله عليه السلام انت ومالك لابيك اورثت شبهة ودرء الحد فعلى هذا كل موضع كانت الشبهة
مسقطة للحد في الموطوءة فلا فرق بين ان تعلم بالتحريم او لا تعلم لوجود الشبهة في المحل نحو الجارية
المبيعة اذا وطئها البائع قبل القبض والجارية المجعولة مهرا قبل القبض والمطلقة طلاقا بائنا
في العدة والجارية المشتركة فاما اذا كانت الشبهة في الفعل فقال ظننت انها تحل لي لم يحد
وان قال علمت انها علي حرام يحد لان الشبهة غير موجودة مع علمه بالتحريم واذا وطئ جارية
ابيه او امه او زوجته او وطئ العبد جارية مولاه ان قال علمت انها حرام حد وان قال ظننت انها
تحل لي لم يحد لان الشبهة في هذه المسايل في الفعل فيثبت في موضع الاشتباه لا في موضع عدم
الاشتباه وهذه المسايل سبع وصاحب الكتاب ذكر اربعا منها ومن جملتها وطئ المطلقة ثلثا في العدة لان
العدة من احكام الملك فيجوز ان يشتبه عليه احكام الملك بمنزلة الملك في اسقاط الحد ومن ادعى شبهة
واستند دعواه الى ظاهر قبلت دعواه ومنها اذا وطئ ام ولده وهي تعتد منه ومنها الجارية
المرهونة على رواية كتاب الرهن وفي كتاب الحدود قال يحد ومن وطئ جارية اخيه او عمه وقال
ظننت انها تحل لي حد لانه لا شبهة في المحل ولا في الفعل لانه لا انبساط في مال الاخوة ومن زفت
اليه غير امرأته وقلن النساء انها زوجتك فوطئها فلا حد عليه وعليه المهر لانه في هذه الحالة انما تعرف

زوجته بالاخبار وقد وجد فاستند وطيه الى شبهة فلم يجب به الحد فيلزمه المهر لان الوطء في ملك الغير لا
يخلو عن عقوبة او غرامة وقد سقطت العقوبة فتعينت الغرامة وهو المهر ● ومن وجد امراة على فراشه فوطيها
لزمه الحد لان وجود المراة في بيته وعلى فراشه ليس بشبهة لانه قد يكون في بيته اخته وامه والاجنبية
والشبهة اذا لم تستند الى سبب ظاهر لا يكون مفيدا لاباحة وعند الشافعي لا حد عليه والصحيح ما قلنا و
قال لو ان رجلا دخل بيته فدعا جارية له فاجابت اجنبية حرة وهو لا يراها فوطيها وقال ظننت انها
امتي فانه يحد ولا يصدق لانه امكنه التوصل الى معرفتها بالمشاهدة فلا يكون ذلك عذرا ● ووطيها و
من تزوج امراة لا يحل له نكاحها فوطيها لم يجب عليه الحد وهذا قول ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف
ومحمد والشافعي اذا تزوج نكاحا مجمعا على تحريمه محرمة كانت المراة او غير محرمة والواطي يعلم انه حرام
فليس ذلك بشبهة وعليه الحد اذا وطي وان كان لا يعلم فلا حد عليه والصحيح قول ابي حنيفة وزفر لان هذا صل
وطي فيه شبهة الحل لانه حصل بعقد منعقد على سبيل الشبهة لان المراة محل للنكاح بصفة
الانوثة الا انه امتنع ثبوت حكمه في حقه لما بين الحل والحرمة من المنافاة فيصير ذلك شبهة في اسقاط الحد ●
واما اذا كان النكاح مما اختلف فيه الفقهاء كالنكاح بغير شهود وبغير ولي وما اشبه ذلك فلا حد فيه وان
كان عند الواطي انه حرام في فعله اذا كان بعض الفقهاء يجيزه لانه اجتمع الموجب والمسقط فكان الحكم للمسقط
ومن اتى امراة في الموضع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة ويعزر وقال الجمهور كالزنا
وقال الشافعي في احد قوليه يقتل بكل حال وفي قوله الاخر هو كالزنا والصحيح قول ابي حنيفة لان اللواط
لا يساوي الزنا في كونه جناية لان في الزنا تضييع النسل وافساد الفراش لانه يوجب اشتباه النسب
بكون الولد من الواطي لانه تعتريه ريبة ان الولد من الزاني فيبقى الولد على الام وليس لها قوة اكتساب
الكفاية في اصل الخلقة فيضيع الولد وفيه فساد الفراش ايضا لان منفعة الفراش ان يكون الولد
منه وهذه المنفعة تفوت منه فكان فاسدا وليس في اللواطة هذا النوع من الفساد والضياع وكذا
لا يساوي الزنا في الحاجة الى شرع الزاجر لان الزنا مما يرغب فيه الفاعل والمفعول طبعا و
اللواطة لا يرغب فيها المفعول طبعا واذا ثبت انه لا يساويه فيما ذكرنا فلا يساويه في العقوبة لان
العقوبات مقدرة بقدر الجنايات بقوله تعالى من عمل سيئة فلا يجزى الا مثلها ● ومن وطي بهيمة فلا
حد عليه وقال الشافعي في احد قوليه يقتل بكل حال وفي قوله الاخر هو كالزنا والصحيح قولنا لان الداعي

الى هذا الفعل قاصر فلا يجب فيه الحد ● ومن زنى في دار الحرب او في دار البغي ثم خرج الينا لم يقم عليه الحد
لانه لم يكن للامام عليه يد في وقت وجوب الحد فصار ذلك شبهة في سقوط الحد ●

## باب حد الشرب

ومن شرب الخمر وريحها موجود فشهد الشهود بذلك عليه او اقر فعليه الحد لاجماع الصحابة على وجوب الحد في
شرب الخمر ● فاذا اقر بعد ذهاب ريحها لم يحد وقال محمد يحد والصحيح قولهما لحديث ابن مسعود جيء اليه
بسكران فقال ترتروه ومزمزوه ثم استنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولا مخالف له في هذا ● ومن
سكر من النبيذ حد لما روي ان عمر اقام الحد على اعرابي سكر من النبيذ وقال عليه السلام اذا سكر
احدكم فاجلدوه اوجب الحد بالسكر وهذا غير الخمر لاجماعهم على ان الحد في الخمر يجب بنفس الشرب ● ولا
حد على من وجدت منه رائحة الخمر او من تقيأها اما الرائحة فلانها محتملة واما التقيؤ فلانه يحتمل انه
اوجر كرها او كان في الشرب مكرها فلا يجب الحد مع الشبهة ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ
وشربه طوعا لان السكر قد يتحقق من غير الشراب ولو كان من الشراب فهو يحتمل انه كان مكرها ●
ولا يحد حتى يزول عنه السكر ليتالم به فينزجر عن ذلك والسكر يمنع الاحساس بالالم فوجب تاخيره وحد
السكر عند ابي حنيفة ان لا يعرف الارض من السماء ولا الرجال من النساء وعندهما اذا اختلط اكثر كلامه
وحد الخمر والسكر في الحر ثمانون سوطا ● وقال الشافعي اربعون فان رأى الامام ان يبلغها اربعين على طريق
التعزير جاز عنده والصحيح قولنا لما روي عن ابي بكر وعمر انهما جلدا في الخمر ثمانين وعن علي رضي الله عنه
انه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وحد المفتري ثمانون وكان بمحضر من الصحابة فحل
محل الاجماع منهم ● يفرق على بدنه كما ذكرنا في حد الزنا لما بينا ● وان كان عبدا فحده اربعون
لان حكم العبد في الحد على النصف من حد الحر لكون الرق منصفا ● ومن اقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع
لم يحد لان الحد مما يدرأ بالشبهات ومن الجائز انه صادق في رجوعه ● ويثبت الشرب بشهادة شا هدين
وباقراره مرة اما بالشهادة فاستدلالا بسائر الحقوق بخلاف الزنا لان اشتراط الاربع ثمة عرف
نصا معقولا لمعنى لا يتعدى الى غيره واما بالاقرار مرة فهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف وزفر
باقراره مرتين في مجلسين والصحيح قولنا لانه لما جاز اثباته بشهادة رجلين جاز اثباته بالاقرار
مرة واحدة استدلالا بالديون والجامع بينهما ان الاقرار الثاني لا يثبت الا ما يثبت بالاقرار الاول
بخلاف الاقرار في باب الزنا والشهادة لان ذلك ثبت بغير معقول المعنى ● ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال
لحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله والخليفتين من بعده ان لا شهادة للنساء مع الرجال في الحدود والقصاص

## باب حد القذف

وإذا قذف رجل رجلاً محصناً أو امرأة محصنة بصريح الزنا و
طالب المقذوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطاً إن كان حراً. أما وجوب الحد بقذف المحصن فلقوله تعالى والذين يرمون
المحصنات الآية. وأما وجوبه بصريح الزنا دون غيره فلأن المراد بالرمي في الآية الزنا بدليل قوله تعالى ثم
لم يأتوا بأربعة شهداء والزنا هو المحتاج في إثباته إلى أربعة شهداء. وإنما يتوقف على مطالبة المقذوف لأن الحد وجب
دفعاً للشين عنه فكان حقاً له فيتوقف استيفاؤه على مطالبته. وكون الحد ثمانين منصوص به في الآية. ويفرق على
أعضائه ولا يجرد من ثيابه غير أنه ينزع عنه الفرو والحشو ليتألم بذلك فيحصل مقصود الزجر. وإن كان
عبداً جلد أربعين لأن عذابه على النصف من عذاب المحصنات بالنص. والإحصان أن يكون المقذوف حراً
عاقلاً بالغاً مسلماً عفيفاً عن فعل الزنا. أما اشتراط الحرية فلأن الله تعالى سمى الحرة محصنة دون
الأمة بقوله فعليهن نصف ما على المحصنات فدل أن الإحصان يعبر به عن الحرية. وأما اعتبار البلوغ
والعقل فلأنه لا تصح الدعوى إلا من العاقل البالغ والدعوى فيه شرط. وأما الإسلام فلقوله عليه السلام
من أشرك بالله فليس بمحصن. وأما العفة عن فعل الزنا فلأنه لو لم يكن عفيفاً عنه كان القاذف صادقاً فيه
فلا يجب الحد بالصدق. ومن نفى نسب غيره فقال لست لأبيك أو يا ابن الزانية وأمه ميتة محصنة
فطالب الابن بحده حد القاذف لأنه قذف محصنة وقد طالبه من له ولاية المطالبة لنفي العار عن نفسه
فإن ادعى القاذف أن أمه أمة أو كافرة أو غير محصنة فالقول قوله لأن الحد إنما يجب بالقذف الصحيح
وذلك غير معلوم وظاهر الحرية والإسلام مما لا يصلح حجة للاستحقاق خصوصاً في باب الحدود.
ولا يطالب بحد القذف للميت إلا من يقع القدح في نسبه بقذفه لأن الحد لا يورث عندنا وإنما يثبت
للوارث [illegible] بقذف الميت إذا لحقه شين وكل من لا يقدح ذلك في نسبه لا يلحقه بذلك شين كالعم
والأخ فإن نسبهما لا ينقطع بقذف الأخ وابن الأخ بخلاف الابن والأب لأن القذف يقدح في نسبهم
لأنه إذا قذف أباه أو أمه كان ذلك قطعاً لنسبه منهما وقطعاً لنسب الولد منهما فوجب أن يثبت
له وللولد ولاية المطالبة. وإذا كان المقذوف محصناً جاز لابنه الكافر والعبد أن يطالبا بالحد
لأنه لا شبهة في إحصان المقذوف ولا في المطالبة. وليس للعبد أن يطالب مولاه بقذف أمه الحرة لأن
العبد لا يملك ذلك من مولاه كما لا يملك منه سائر الحقوق ولهذا لو قتله لم يقتل به وعلى هذا قالوا ليس
للولد المطالبة بالحد إذا كان القاذف أباه أو جده وإن علا أو والدته أو جدته وإن علت وكذا إن
قذفه بنفسه لا حد [illegible] لأن الابن ممنوع عن إلحاق الضرر بهؤلاء وإقامة الحد ضرر. فإن أقر بالقذف

ثم رجع لم يقبل رجوعه لأنه بالرجوع يريد إسقاط حق ثبت لغيره عليه فلا يملكه. ومن قال للعربي يا نبطي
لم يحد لأن مثل هذا الكلام يذكر للتشبيه في الأخلاق والطبائع فيقع الشك في لزوم الحد فلا يلزمه الحد.
ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف لأن هذا يذكر على وجه الإطراء والمدح. ولو قال لست بابن
فلان الذي تدعى له لحد لأنه لا وجه لهذا إلا السب إذا كان في غضب أما إذا كان في غير غضب فيحتمل
السب ويحتمل المداعبة والتشبيه في أخلاقه فلا يجب به حد القذف. وإذا نسبه إلى عمه أو إلى خاله
أو إلى زوج أمه فليس بقاذف لأن هؤلاء كل يسمى أباً. ومن وطئ حراماً في غير ملكه لم يحد قاذفه نحو أن
يتزوج امرأة نكاحاً فاسداً متفقاً على فساده فوطئها وهو لا يعلم أو يطأ جارية مشتركة أو يشتري
جارية فيطأها ثم يستحق وهو لا يعلم أنها لغير البائع أو يطأ بنكاح ثم يعلم أن المرأة ممن لا يحل له نكاحها
وهو مستمر في كل وطئ حرام إلا في مسألة واحدة وهي أن المجوسي إذا تزوج بأمه ووطئها ثم أسلم فقذفه
قاذف حد عند أبي حنيفة خلافاً لهما. وما سوى هذه المسألة فالحد يسقط عن القاذف لأنه لم يبق
محصناً مطلقاً. وإذا وطئ حراماً في ملكه ثم قذفه قاذف فإن كانت الحرمة عارضية كالحائض والنفساء
والأمة المزوجة والمكاتبة والمحرمة التي ظاهر منها ففي هذه المواضع لا يسقط الحد عن القاذف
أما إذا كان التحريم مؤبداً كوطئ ذوات المحارم فقد ذكر في الأصل أن الحد يسقط عن القاذف
وذكر الشيخ أبو الحسن أنه لا يسقط. وأما إذا كان التحريم مؤبداً من وجه عارضياً من وجه نحو قبّل
امرأة لشهوة ثم تزوج بابنتها فوطئها لا يسقط الحد عن القاذف عند أبي حنيفة وعندهما يسقط.
والملاعنة بولد لا يحد قاذفها وعن أبي يوسف أنه يحد والصحيح قولهما لأن علامة الزنا وهو ولد
لا أب له موجود فيصير دارئاً للحد. ومن قذف عبداً أو أمة أو كافراً بالزنا أو قذف مسلماً
بغير الزنا فقال يا فاسق يا كافر يا خبيث عُزّر لأنه لا إحصان للعبد والأمة والكافر وقذف
من ليس بمحصن لا يوجب الحد وأما لزوم التعزير بما عداه فلإلحاق الشين بالمسلم فلا يخلو عن
العقوبة وأقل العقوبات التعزير. وإن قال يا حمار يا خنزير لم يعزر لأنا نتيقن بكذبه فلا
يلحقه شين به فلا يلزمه عقوبة. وأكثر التعزير تسع وثلاثون سوطاً وأقله ثلاث جلدات
وقال أبو يوسف يبلغ التعزير خمسة وسبعين سوطاً والأصل فيه قوله عليه السلام من بلغ حداً في
غير حد فهو من المعتدين. فأبو حنيفة بناه على حد العبيد وأقله أربعون فينقص منه والحد ثمانون

بالحديث وعن أبي يوسف أنه قال على قدر ما يراه الإمام في كل نوع وإن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير
الحبس فعل ذلك لأن التعزير للزجر عن مثل ما فعل وربما لا يحصل بالضرب وحده ● وأشد الضرب التعزير
لأنه خفف عددا فيغلظ وصفا والتخصيص للتأديب ● ثم حد الزنا لتغلظ جنايته وتفاقم ضرره ● ثم حد
الشرب لأن سببه ثابت بيقين ● ثم حد القذف لأن سببه محتمل بين الصدق والكذب ولأنه قد غلظ برد الشهادة
مرة ● ومن حده الإمام أو عزره فمات فدمه هدر وقال الشافعي في قول يلزمه الضمان وفي قول الحرف
بين المال والصحيح قولنا لأن إقامة الحد فرض عليه فلا يتقيد إقامته بما ليس في وسعه التحرز عنه بخلاف
القصاص لأنه ليس بفرض على المستوفي بخلاف ما إذا ضرب امرأته أو ابنه لأنه ليس بفرض عليه ولأنه يستوفيه
لمنفعة نفسه فجاز أن يكون مضمونا عليه فأما الإمام يستوفي لمنفعة المسلمين فيصير كالحد ● وإذا
حد المسلم في القذف سقطت شهادته وإن تاب وعند الشافعي يقبل إذا تاب والصحيح قولنا لقوله
تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وإن حد الكافر في القذف ثم أسلم قبلت شهادته لأنه حدثت له شهادة
وعدالة بالإسلام لم يلحقها رد قبل ذلك فوجب أن تقبل

## كتاب السرقة وقطاع الطريق

قال الشيخ رحمه الله إذا سرق البالغ العاقل عشرة دراهم أو ما قيمته عشرة دراهم مضروبة أو غير مضروبة
من حرز لا شبهة فيه وجب القطع والأصل فيه قوله تعالى والسارق والسارقة الآية أما اشتراط البلوغ
والعقل فلأن القطع عقوبة فلا يثبت إلا في حق المكلف وأما اشتراط عشرة فما فوقها فهو مذهبنا و
عند الشافعي يقطع في ربع دينار أو ما قيمته هذا والصحيح ما قلنا لحديث ابن عباس كانت قيمة المجن
الذي قطع فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم عشرة دراهم والروايات فيها مختلفة فأخذنا بالعشرة لأنها
أكثر احتياطا ثم قول صاحب الكتاب مضروبة أو غير مضروبة فهو قول أبي حنيفة لأن النصاب إنما تعلق
بقدر من الدراهم فيستوي فيه المضروب وغير المضروبة أصله نصاب الزكاة وروى بشر عن أبي يوسف
ابن سماعة عن محمد فيمن سرق عشرة دراهم تبرا لا يجب فيه القطع وأما اشتراط الحرز فلأن الجناية
لا تتكامل بدون الحرز فيه وقوله من حرز لا شبهة فيه فلأن الحد ما يسقط بالشبهة فيشترط زوال
الشبهة لإيجاب القطع وسنبين الشبهة والحرز والحر والعبد في القطع سواء لعموم الآية ● والإقرار
يجب القطع بإقراره مرة واحدة لا كما قال الثاني إنه يفيد زيادة غلبة الظن ● أو بشهادة شاهدين
لأنه عقوبة يتوقف استشهادها على مطالبة الآدمي فيثبت بشاهدين كالقصاص ● وإذا اشترك جماعة



في سرقة فأصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع وإن أصابه أقل لم يقطع وقال مالك إذا اشتركوا
في نصاب واحد قطع الكل والصحيح قولنا لأن كل واحد منهم سارق لما دون النصاب فلا يقطع كما لو
انفرد بسرقته بخلاف ما إذا قتل جماعة واحدا لأن القصاص يتعلق بإزهاق الحياة وهذا معنى
لا يتبعض فصار كل واحد كالفاعل لجميعه مثال الباب التعدي ● ولا يقطع فيما يوجد تافها مباحا في
دار الإسلام كالخشب والقصب والسمك والصيد والحشيش وعن أبي يوسف أنه يقطع في جميع ذلك إلا في الطين
والتراب والسرقين والحائر وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لحديث عائشة رضي الله عنها كان لا يقطع
السارق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه ولأنه لا تتكامل الجناية بسرقته فلا يعاقب بقطع
يده كالسرقين والماء ● ولا فيما يتسارع إليه الفساد كالفواكه الرطبة واللبن واللحم والبطيخ والفاكهة
من الشجر والزرع الذي لم يحصد وعن أبي يوسف أن فيه القطع وهو قول الشافعي والصحيح قولنا
لأن معنى المالية فيها ناقص فيمنع وجوب الحد ● ولا قطع في الأشربة المطربة لأنه لما اختلف العلماء في
كونه مالا فيصير ذلك شبهة في سقوط الحد ● ولا في الطنبور لأن له أخذه وكسره احتسابا وتغييره على
حسب ما اختلف فيه فصار ذلك شبهة في سقوط الحد ● ولا في سرقة المصحف وقال أبو يوسف والشافعي
يقطع والصحيح قولنا لأن المقصود من المصحف القراءة وما فيه من القرآن ليس بمال وأخذه للقراءة عند
الحاجة فصار ذلك شبهة في إسقاط الحد بخلاف ما لو سرق قبل الكتابة حيث يقطع لأن المقصود
منه المال وبعد الكتابة المقصود ما في الكاغد وذا ليس بمال أصلا كما لو سرق قلادة قطع ولو سرق كلبا
عليه قلادة لم يقطع ● وكذا إذا كان عليه حلية ذهب أو فضة لأنه تبع للمصحف ● ولا في الصليب بالذهب
والشطرنج ولا النرد لما أنه مأذون في أخذه وكسره والمنع من اشتغاله ● ولا قطع على سارق الصبي الحر
وإن كان عليه حلي وقال أبو يوسف يقطع والصحيح قولنا لأن المقصود هو الصبي دون ما عليه لأنه لو
قصد ما عليه لأخذه وتركه وما عليه من الحلي تبع له ● ولا بسرقة العبد الكبير ويقطع في سرقة العبد الصغير
لأن الكبير في يد نفسه وما عليه في يده أيضا فكان أخذه خداعا لا سرقة بخلاف العبد الصغير لأنه مال لا
يد له على نفسه فكان بمنزلة البهيمة ● ولا قطع في الدفاتر كلها إلا دفاتر الحساب لأنها إن كان أشعارا
مكروهة فهي كالطنبور وإن كانت كتب الحكمة والدين واللغة فهي كالمصحف من وجه الشبهة في هذا الكتاب
كما في الدفاتر الحساب لأن المقصود منها الكاغد دون ما فيه والكاغد في نفسه مال فلم يتحقق شبهة مانعة

من القطع ۞ ولا في سرقة كلب ولا فهد ولا دف ولا طبل ولا مزمار اما الكلب والفهد فلان جنسهما يوجد مباحا
تافها في دار الاسلام واما البواقي فلان كلا دن باب الاخذ ما هو معد للمعاصي وكسره فكان في العصمة قصور
ويقطع في الساج والقنا والابنوس والصندل لانه لا يوجد مباحا في دار الاسلام ۞ واذا اتخذ من الخشب
اواني وابواب قطع فيها لانه بالصنعة والتاليف خرج عن حد التفاهة والحق بالاموال
النفيسة وعن ابي حنيفة انه لا قطع في الاجر والفخار لانه من الطين والصنعة غير غالبة عليه وفي سرقة
الزجاج روايتان ۞ ولا قطع على خائن ولا خائنة ولا منتهب ولا مختلس لقوله عليه السلام لا قطع على
مختلس ولا منتهب ولا خائن ۞ ولا نباش وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشافعي عليه القطع
والصحيح قولهما لما ان المال في محله لانه لا يتعلق به مصلحة البقا وكذا في الحرز خلل فلا يتعلق به
وجوب القطع ۞ ولا يقطع السارق من بيت المال ولا من مال للسارق فيه شركة اما الاول فلان له فيه حقا واما
الثاني فلان القطع يسقط بالشبهة والملك فوق الشبهة ۞ ومن سرق من ابويه او ولده او ذي رحم محرم
منه لم يقطع لان له ان يدخل بيت هؤلا من غير استيذان وحشمه ۞ وكذلك اذا سرق احد الزوجين من الآخر وقال
الشافعي رحمه الله في قول يقطع كل واحد بسرقة الآخر وفي قول قال الزوج يقطع والمراة لا يقطع والصحيح
قولنا لان كل واحد منهما له بسوطة في مال الآخر فيمنع وجوب القطع كالولد مع الوالد ۞ واذا سرق العبد
من بيت سيده او من امراة سيده او من زوج سيدته لم يقطع لانه يدخل بيت هؤلا بغير اذن وذا يمنع
القطع ۞ والمولى من مكاتبه لان مال المكاتب موقوف على حق مولاه وفي مثله لا قطع كاحد المتبايعين اذا سرق
ما بيعه بشرط الخيار ۞ والسارق من المغنم لان له فيه حقا فصار كالسارق من بيت المال ۞ والحرز على ضربين حرز
لمعنى فيه كالبيوت والدور وحرز بالحافظ فمن سرق شيئا من حرز او من غير حرز وصاحبه عنده يحفظه وجب
عليه القطع اما اشتراط الحرز فلما ذكرنا واما صفة الحرز فالبيوت والدور حرز بنفسها وكذا الخيمة و
كل موضع محرز والمواضع التي ليست بمحرزة والمعدة للاحراز فانها تكون حرزا بالحافظ لما روي ان صفوان
نام في المسجد وتوسد رداه فسرقه سارق من تحت راسه فقطعه رسول الله صلى الله عليه وسلم ۞ ولا قطع على من سرق
من حمام او بيت اذن للناس في دخوله وقال الشافعي في الحمام اذا كان عند الثياب حافظ فعليه القطع
والصحيح قولنا لان الحمام حرز بنفسه لانه مبني كالدور فلا يصير حرزا بالحافظ ثم قد ثبت لنا انه لو سرق
ما ليس عنده حافظ لا يقطع فكذا اذا سرق ما عنده حافظ بخلاف المسجد لانه ليس بحرز في نفسه فيصير حرزا

بالحافظ فاما الدار التي اذن في الدخول فيها فانها لا تصير محرزة عمن اذن له بالدخول كذا في الحمام فالداخله
لا يكون سارقا ۞ ومن سرق من المسجد متاعا عنده صاحبه يحفظه قطع لما بيناه ۞ ولا قطع على الضيف
اذا سرق ممن اضافه لانه بالاذن صار من جملة اهل البيت فانعدم الحرز في حقه وكذا اذا سرق من
بعض بيوت الدار التي اذن له في الدخول فيها وهو مقفل او من صندوق في الدار مقفل لان الدار الواحدة
حرز واحد ۞ واذا نقب اللص البيت فاخذ المتاع وناوله آخر خارج البيت فلا قطع عليهما و
هذا قول ابي حنيفة خاصة وقال من عداه يقطع والصحيح قول ابي حنيفة لان الخارج لم يهتك الحرز
والداخل انفصل عن الحرز وليس له يد على السرقة مشاهدة فخلاف ما لو حمل الحد من السراق لان فعل
كفعلهم وعن ابي يوسف ان ادخل الخارج يده الحرز من اللص الداخل قطعهما ۞ وان القاه في الطريق
ثم خرج واخذه قطع وقال زفر لا يقطع والصحيح ما قلنا لان يده ثابتة عليه ما لم تحدث يد اخرى
فقد خرج من الحرز في المستوفي يده مشاهدة فيقطع اذ موضوع المسئلة فيما اذا القاه حيث
يراه ۞ وكذا ان حمله على حمار فساقه واخرجه لانه وجد الاخذ والاخراج وهو في مشاهدته فقطع ۞
واذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الاخذ قطعوا وهذا استحسان والقياس ان لا يقطع الا
الذي اخرج وهو قول زفر والشافعي والصحيح ما قلنا لان الحديث يتعلق بالمقصود والمقصود
السارق ليس هو الحمل انما المقصود هتك الحرز والتمكن من اخذ المال ولهذا كان الحامل للمتاع
اصغرهم والحد يجب بحصول المقصود وقد حصل بخلاف ما اذا نقب ووقف عند النقب بعضهم لانه لم
يهتك الحرز ۞ ومن نقب البيت وادخل يده واخذ شيئا لم يقطع وان ادخل يده في صندوق الصيرفي
او في كم غيره واخذ المال قطع وقال ابو يوسف يقطع فيهما والصحيح قولنا لان في الوجه الاول
امكن هتك الحرز بالدخول فيها فبقيله لا يعد هاتكا وفي الوجه الثاني هتك الحرز غير ممكن بالدخول
بل بادخال اليد وقد وجد ۞ ويقطع يمين السارق من الزند ويحسم لان النبي عليه السلام قطع
السارق من الزند وامر بالحسم وهذا بيان المراد بالآية وانما عينا اليمين بقراءة ابن مسعود و
بتفسير ابن عباس فالايديهما اي ايمانهما ۞ فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فان سرق ثالثا لم يقطع
وخلد في الحبس حتى يتوب وقال الشافعي يقطع في المرة الثالثة اليد اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى و
في الخامسة يعزر ويحبس والصحيح قولنا لحديث عمر رضي الله عنه انه اتي بسارق اقطع اليد والرجل فشاور

الصحابة فقال بعضهم تقطع يده اليسرى فقال علي رضي الله عنه برمع اقيسته وقال بعضهم يقطع رجله اليمنى
فقال علي رضي الله عنه بشيء فسكتوا فقد زاغ الحد ولم ينكر عليه احد فكان اجماعا واذا لم يقطع خلد الحبس
زجرا له عن المنكر الى ان يظهر على وجهه سيما رجل صالح ● واذا كان السارق اشل اليد اليسرى او اقطع
او مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع لانه يودي الى الاهلاك من وجه بتفويت منفعة البطش اصلا او المشي
وهذا الحجة ● ولا يقطع السارق الا ان يحضر المسروق منه يطالب بالسرقة وقال ابو يوسف اقطعه
والصحيح ظاهر الرواية لان ما اقر به في الظاهر له ما لم يصدق المقر له فكان ذلك شبهة دارئة
للقطع ● فان وهبها من السارق او باعه اياها او نقص قيمتها عن النصاب لم يقطع اما الهبة
والبيع فهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ان كان ذلك بعد الترافع لا يسقط القطع وهو قول
الشافعي والصحيح قولنا لان شبهة الحل قد تمكنت لان السرقة تقع شرطا لثبوت الملك او موكدا
للملك والملك صالح والاصل في الصالح واسبابه الاطلاق دون المنع تخصيصه للصالح فلئن
لم يثبت حقيقة الحل فلا اقل من ان يثبت شبهته ومع الشبهة لا يمكن ايجاب القطع واما اذا انتقصت
قيمة العين عن النصاب لم يقطع حتى يكون كاملة نصابا من يوم الاخذ الى يوم القطع وقال محمد و
الشافعي وهو رواية عن ابي يوسف انه يقطع والاصح هو الاول لان بقاء العين معتبرة في وجوب
القطع فاذا انتقصت قيمتها انعقد طرئ على سبب الحد ما لو كان موجودا في الابتداء امتنع القطع فلا
نقصت قيمتها يقطع كما لو انتقص الهبة ● ومن سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقها
وهي بحالها لم يقطع وقال زفر والشافعي وهو رواية عن ابي يوسف انه يقطع والصحيح قولنا
لان خصومته في المرة الثانية نوع شبهة لانه قد استوفى خصومته مرة ما هو جزاء خصومته في
هذا العين فيتمكن في خصومته شبهة في المرة الثانية وذا مانع من القطع الذي يندرئ بالشبهات
غير مانع من الضمان الذي يثبت مع الشبهات بخلاف حد الزنا لانه لا يعتبر فيه الخصومة اصلا
فان تغيرت عن حالها مثل ان تكون غزلا فسرقه فقطع ثم رده فنسج فعاد فسرقه قطع لانه
صار عينا اخرى حكما حتى ان من غصب غزلا فنسجه ينقطع حق المالك عنه ● واذا قطع السارق
والعين قائمة في يده ردها وان كانت هالكة لم يضمنها لقوله عليه السلام على اليد ما
اخذت حتى تؤديه لانه ليس في رد العين امتناع في القطع فاجتمعا واما الثاني مذهبنا وقال

الشافعي القطع مع الضمان يجتمعان والصحيح قولنا لان القول بوجوب الضمان ينفي وجوب القطع
الذي هو واجب بالنص والاجماع لانه لما وجب الضمان ملك المسروق عند اداء الضمان من وقت الاخذ السابق
فيصير السرقة السابقة سببا لثبوت الملك للسارق في المسروق وسبب الملك لا يكون ممنوعا عنه
فيقتضي ثبوت الحل والاطلاق حقيقة فلئن لم يثبت حقيقة الحل فلا اقل من ان يثبت شبهة الحل
ومع الشبهة لا يبقى القطع واجبا لان القطع حد والحدود تندرئ بالشبهة فما ادى الى
ما قلنا وجب الاجتناب فان ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقم
بينة لان الشبهة كافية لدرء الحد ● واذا خرج جماعة ممتنعين او واحد يقدر على الامتناع فقصدوا
قطع الطريق فاخذوا قبل ان ياخذوا مالا او يقتلوا نفسا حبسهم الامام حتى يحدثوا توبة لانهم
هموا بالمعصية فلا يلزمهم التأديب لكن بالعزم على سائر المعاصي بالحبس وهو معنى قوله تعالى
او ينفوا من الارض وعند الشافعي النفي طلب قاطع الطريق ليقام عليه الحد او يحبس ان كان لم
يفعل شيئا فكلما خرج الى بلدة طلب فيه حتى يلحق بدار الحرب وهذا لا يصح لان اخراج المسلم من
دار الاسلام تعريض له على الكفر والردة وهذا الحجة ● وان اخذوا مال مسلم او ذمي والماخوذ
اذا قسم على جماعتهم اصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا او ما يبلغ قيمته ذلك قطع الامام
ايديهم وارجلهم من خلاف لانه سرق فتعلق به الحد كالمسلم لكون ماله معصوما على
التابيد واما اعتبار النصاب بعشرة فلان الحد يجب صيانة للاموال فيعتبر فيه نصاب
السرقة كالسرقة الصغرى واما بقية الاحكام ثابتة بالنص وهو قوله تعالى انما جزاء الذين
يحاربون الله ورسوله الاية والاحكام المذكورة في الاية على الترتيب دون التخيير كذا روي عن
ابن عباس وعن ابراهيم مثله فيصير معناه ان يصلبوا ان قتلوا واخذوا المال او يقطع ايديهم
وارجلهم من خلاف ان اخذوا المال او ينفوا من الارض اذا اخافوا السبيل والمحاربة تاويلان
احدهما محاربة اوليائه لان الله تعالى يستحيل ان يحارب فحذف المضاف واقام المضاف
اليه مقامه والثاني حكم المحاربين لله تعالى لانهم مخالفون وامتنعوا وتظاهروا على خلاف
امره وهذا سائغ في الكلام بطريق الاستعارة والاتساع في الكلام ● وان قتلوا ولم ياخذوا مالا
قتلهم حدا فان عفو الاولياء لم يلتفت الى عفوهم لانه حد يجب حقا لله تعالى فلا يؤثر فيه عفو الادمي

وإذا أتت عند الآدمي فليس لي من يرد أيضًا لقوله عليه السلام تعافوا الحدود فيما بينكم فإذا رفع إلى الإمام فلا
عفا الله عنه إن عفا. فإن قتلوا وأخذوا المال فالإمام بالخيار إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف وقتلهم و
صلبهم وإن شاء قتلهم وإن شاء صلبهم وهذا الذي ذكر قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف لا أعفيه
من الصلب وقال محمد لا يقطع ولكن يقتل ويصلب وهو قول الشافعي والصحيح قول أبي حنيفة لأن القطع
والقتل في حق قاطع الطريق حد واحد بدليل أنهما يجبان بسبب واحد وهو إخافة السبيل وإفساد
الأرض فلا يقام بعضه مقام بعض كالجلدات إلا أن قطع الطريق وإن كان واحدًا ولكن ما ينقطع به
الطريق متفرق فكان متفرقًا من وجه مجتمعًا من وجه فإن شاء جمع بين القطع والقتل اعتبارًا بالجهة
التفرق بسبب أنهما حد واحد لمحدّان وإن شاء جمع فيغلظ في وصف واعتبارًا سواه اعتبار الجهة
الاتحاد. يصلب حيًا ويبعج بطنه بالرمح إلى أن يموت هكذا ذكره الشيخ أبو الحسن الكرخي وحكاه
عن أبي يوسف وذكر الطحاوي أن الصلب يكون بعد القتل وبه قال الشافعي لأن في صلبه حيًا زيادة مثلة
على ما ورد به الشرع فلا يجوز فعله كأنه يصلب حيًا ويترك إلى أن يموت وجه ما ذكر في الكتاب أن
الصلب منصوص عليه في الحد وما كان حدًا فالواجب فعله في حالة الحياة زجرًا له ولأغياره كما في سائره
ولا يصلب أكثر من ثلاثة أيام لأن المقصود اشتهار أمره ليس يحصل به غيره وذا يحصل بثلاثة أيام
وبعد ذلك يتغير فيستضر به الناس فكان دفنه أولى. فإن كان فيهم صبي أو مجنون أو ذو رحم محرم
من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين لما أن شركته أورثت شبهة وعن أبي يوسف أنه إن باشر
الصبي والمجنون لا حد فلا حد عن الباقين وإن باشر الأجنبي البالغ يجب عليهم الحد والصحيح ظاهر
الرواية لأن المعاونة في المحاربة بمنزلة المباشرة بدليل إجراء الحد على المعين فصار حضور
الصبي كمباشرته فسقط الحد عن جماعتهم. وصار القتل إلى الأولياء إن شاؤوا قتلوا وإن شاؤوا عفوا
لأن الحد قد سقط وهذا قصاص. وإن باشر الفعل واحد منهم أجري الحد على جماعتهم وقال الشافعي
على المباشر خاصة والصحيح قولنا لأن هذا حكم يتعلق بأخذ المال على وجه المغالبة فاستوى
فيه المباشرة والردء اعتبارًا بالغنيمة.

## كتاب الأشربة

قال الشيخ رحمه الله الأشربة المحرمة أربعة الخمر وهي عصير العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد والعصير إذا طبخ
حتى ذهب أقل من ثلثيه ونقيع التمر والزبيب إذا اشتد أما حرمة الخمر ثابتة بالأدلة القطعية
من الكتاب والسنة والإجماع الأمة وأما صفة الخمر فالذي ذكره في الكتاب قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد هي

خمر إذا اشتد وإن لم يقذف بالزبد والصحيح قول أبي حنيفة لأن الأصل في العصير هو الإباحة إلا
أنا توافقنا على ثبوت الحرمة بما إذا قذف بالزبد فما قبله يبقى على الأصل الإباحة إذا ثبت هذا فالتحريم
يتعلق بعينها لأن الله تعالى سماه رجسًا بقوله رجس من عمل الشيطان وهو اسم للحرام النجس عينًا وقال
عليه السلام حرمت الخمر لعينها. فأما العصير إذا طبخ حتى ذهب أقل من ثلثيه فهو حرام وقال حماد بن أبي
سليمان إذا طبخ حتى انضج فهو مباح وهو قول بشر المريسي وغيره والصحيح قولنا لأن المقصود من
الطبخ أدنى طبخه إصلاح الخمر حتى لا يفسد بالبقاء واستصلاحها لا يجوز أن يكون سببًا لإباحتها
إلا إنا عرفنا الإباحة ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه بالأخبار. وأما نقيع التمر والزبيب إذا اشتد حرام
وقال شريك بن عبد الله إنهما حلال والصحيح قولنا لما روي عن ابن مسعود أنه سئل عن السكر يتداوى به إلى الجمه
فقال ما كان الله ليجعل شفاءكم فيما حرم عليكم والسكر هو نقيع التمر والزبيب ومذهب عبد الله معلوم في
إباحة نبيذ التمر فعلم أنه أراد بقوله حرم عليكم النيء وأنه اعتقد إباحة المطبوخ. ونبيذ التمر
والزبيب إذا طبخ كل واحد منهما أدنى طبخة حلال وإن اشتد إذا شرب منه ما يغلب على ظنه أنه لا يسكره
من غير لهو ولا طرب لأن العصير الذي كان في العنب قد ذهب حين ترتب فصار عينًا أخرى ولهذا ينقطع حق
المالك إذا جعله الغاصب زبيبًا فوجب اعتباره على هذه الصفة وعلى هذه الصفة هو والتمر في الحكم سواء
وهذا المذكور قول أبي حنيفة وقال الشافعي ما أسكر قليله وكثيره حرام لقوله عليه السلام كل مسكر حرام وما
أسكر كثيره فقليله حرام إلا أنا نقول المسكر ما يحدث عنده السكر كالموت ما يحدث عنده الألم والسكر إنما يحصل
بالقدح الأخير دون غيره والقليل ليس بمسكر كما أن قليل الطعام ليس بمشبع وإن حدث الشبع مع
غيره. والخليطان لا بأس بالخليطين وهو شراب يتخذ من البسر ونقيع الزبيب وقالت المتقشفة إنه حرام لنهي
النبي عليه السلام عن شراب الخليطين والصحيح قول العامة لحديث عائشة رضي الله عنها قالت كنت أنبذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم
تمرًا فلم يستمرئه فأمرني فألقيت فيه زبيبًا ولأنه لما جاز اتخاذ الشراب من كل واحد منهما بانفراده جاز الجمع
بينهما كالجمع بين النعمتين. ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة حلال وإن لم يطبخ لأن هذه الأطعمة
مقتاتة فما يحدث فيها من السكر والشدة لا يكون لها عبرة كالسكر الحاصل من لبن الرماكة. وعصير العنب
إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حلال وإن اشتد وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجع إليه أيضًا وروي
عن محمد أنه توقف في ذلك وقال لا أحرمه ولا أبيحه وعنه أنه كره شربه وعنه أنه حرم شربه وهو قول مالك والشافعي
والصحيح قولنا لأن الخمر موعود في دار الآخرة فينبغي أن يكون من جنسه في الدنيا مباح يعمل عمله ليعلم لا صابه

منه تلك اللذة فيتم الترغيب منه فيصير كالانموذج لما هو الموعود في دار الآخرة ۞ ولا بأس بالانتباذ في الدباء
والحنتم والمزفت والنقير لقوله عليه السلام كنت نهيتكم عن النبيذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير ~~فقوله عليه السلام~~
فاشربوا في كل ظرف فإن الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر ۞ وإذا تخللت الخمر حلت سواء صارت
خلا بنفسها أو بشيء طرح فيها وقال الشافعي لا يجوز تخليلها فإن خللها لم تطهر والصحيح قولنا لحديث
ميمونة أيما إهاب دبغ فقد طهر كالخمر تخلل فتحل ۞ ولا يكره تخليلها لأنه يوصل إلى صفة الصلاح بإزالة
صفة الفساد فوجب أن لا يكره كالدباغة والله أعلم ۞

## كتاب الصيد والذبائح

قال الشيخ رحمه الله يجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد والبازي وسائر الجوارح المعلمة لقوله تعالى وما
علمتم من الجوارح مكلبين وتأويل الجوارح التي تجرح وقيل الكواسب فإذا حملت الآية على ما له الجارحة
يكتسب بها كان أولى لاجتماعهما وهذا موجود في الكلب والفهد والبازي وغيرها من الجوارح ۞ وأما اشتراط
التعليم في الجارحة فلقوله تعالى تعلمونهن مما علمكم الله وتعليم الكلب أن يترك الأكل ثلاث مرات قال ابن عباس
رضي الله عنه تعليم الكلب أن يترك الأكل وتعليم البازي أن يجيبك إذا دعوته وإنما اعتبرنا تكرار الترك لجواز
أنه ترك الأكل أول مرة للشبع والاقتصار على الثلث موضوع للاختبار كخيار الثلث والمختلف فيما
صاده في المرة الثالثة فروى الحسن عن أبي حنيفة أن الثالث يؤكل وقالا لا يؤكل ما بعد ذلك لأن
التعليم يصير معلوما بالثلث فالتعليم قبله غير معلوم فلم يؤكل ۞ وتعليم البازي أن يرجع إذا دعوته
لما روينا من حديث ابن عباس وهذا لأن العلم يعرف بترك العادة وعادة الكلب والفهد الأكل وعادة البازي
النفار وإذا ترك العادة تماما فقد عرف أنه علمهما ۞ وإذا أرسل كلبه المعلم أو بازيه أو صقره وذكر اسم
الله عند إرساله فأخذ الصيد وجرحه فمات حل أكله لأنه تعتبر الإرسال فإن الآلة بمنزلة الإرسال الشيء معلم
الذكاة بدلالة اشتراط النية عنده فلا بد من اعتباره وأما التسمية فلقوله عليه السلام إذا أرسلت
كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل وأما الجرح فلقوله عليه السلام إذا خرق المعراض فكل وإن أصاب
بعرضه فلا تأكل فإنه وقيذ وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أن الكلب إذا خنقه أكل لأن الكلب قد لا يتوصل
إلى أخذه إلا به فكان موسعا عليه كالجريح في غير موضع الجرح ۞ وإن أكل منه الكلب لم يؤكل وإن أكل
منه البازي أكل لأن أكل الكلب يدل على فقد التعلم لموافقة عادته لما أن جثته تحتمل الضرب ليتعود ترك
الأكل فأما أكل البازي فلا يدل على عدم التعلم لأنه لا يمكن ضربه لأن جثته لا تحتمل بل أمارة التعلم العود

الصاحبين فقط وقد وجد ۞ وإذا أكل الكلب حرم ما تقدم من صيوده وقالا لا يحرم ما أكل منه خلافا والصحيح
قول أبي حنيفة لأن الأكل دل على عدم التعلم فلم يحل صيده ۞ فإن أدرك المرسل الصيد حيا وجب عليه أن يذكيه
فإن ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل والمذكور قول أبي حنيفة على الإطلاق سواء كانت الحياة مستقرة أو
غير مستقرة وقال أبو يوسف إذا جرحه الكلب جراحة لا يعيش من مثلها أكل من غير ذكاة وروي عنه
أنه اعتبر بقاءه أكثر من يوم وقال محمد إن كان يعلم أنه يبقى أكثر من بقاء المذبوح فلا بد من ذبحه وإن كان
لا يبقى إلا كبقاء المذبوح لم يجب ذكاته والصحيح قول أبي حنيفة لأن الصيد إذا ثبتت عليه اليد خرج عن
حد التوحش وصار بمنزلة الشاة إذا اضطربت للموت فلم يذبحها لا تؤكل كذا هذا وهذا بناء على
اختلافهم في المتردية والتي شق السبع بطنها فأدركها حية فذبحها تحل أكلها عند أبي حنيفة سواء
كانت الحياة خفية أو بينة وعندهما الجواب ما ذكرنا على الخلاف ۞ فإن أدرك صيد الصاحبين فلم
يتمكن من ذبحه لضيق الوقت ولفقد الآلة حتى مات لم يؤكل وقال الحسن بن زياد يؤكل وبه قال الشافعي ۞
وإن خنقه الكلب ولم يجرحه لم يؤكل وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يؤكل وهو رواية عن أبي يوسف والصحيح
ظاهر المذهب لأنه لم يوجد التذكية اصطلاحا ۞ وإن شاركه كلب غير معلم أو كلب مجوسي أو كلب لم يذكر اسم
الله عليه لم يؤكل لأن كل واحد صفة لا يحل صيده فقد اجتمع سبب الحظر والإباحة فكان الحكم للحظر
احتياطا ولو أرسل المسلم كلبه المعلم وسماه ثم زجره مجوسي أو مرتد فانزجر بزجره وأخذ الصيد
فقتله يؤكل ولو كان المرسل مجوسيا أو من لا تجوز ذكاته وأرسله مسلم ولم يسم ثم زجره مسلم وسماه
لم يؤكل لأن في الوجه الأول الأصل الإرسال كان صحيحا وفي الثاني كان فاسدا فافترقا ۞ وإذا رمى
الرجل سهمه إلى صيد فسمى عند الرمي أكل ما أصاب إذا جرحه السهم فمات لما روينا من حديث المعراض ۞
وإن أدركه حيا ذكاه وإن ترك تذكيته لم يؤكل لما بينا في صيد الكلب ۞ وإذا وقع السهم على الصيد
فتحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى أصابه ميتا أكل وإن قعد عن طلبه ثم أصابه ميتا لم يؤكل لأن العقر
ليس بذكاة إلا بشرط أن لا يدرك ذكاته فإذا قعد عن طلبه احتمل أنه لو طلبه أدركه حيا فوقع الشك في
حل أكله فلا يحل بالشك ۞ فإن رمى صيدا فوقع في الماء لم يؤكل وكذا لو وقع على سطح أو جبل ثم تردى
منه إلى الأرض لأنه احتمل الموت بسبب آخر غير الرمي فلم يكن ذكاته مستقرة فلا يحل أكله فيما إذا
ذبح الشاة ثم وقعت من سطح أو في ماء حيث تحل لأن الذكاة مستقرة غير موقوفة على شيء آخر فلا

يعتبر ما حصل بسبب التلف بعده اما ههنا بخلافه وان وقع على الارض ابتداء اكل لانه تعذر الاحتراز
من وقوعه على الارض فاما وقوعه في الماء وعلى السطح ثم على الارض ممكن فافترقا وما اصاب المعراض بعرضه
لم يؤكل وان جرح اكل لما روينا ولا يؤكل ما اصاب البندقة اذا مات منها لانه [illegible] لان الذكاة ما انهر
الدم وقد انعدم وان رمى الى صيد فقطع عضوا منه اكل الصيد ولا يؤكل العضو اما الصيد فلانه مذكاه
واما الباقي فلقوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت وهذا يتصور في سائر الاعضاء غير الراس وان
قطعه اثلاثا والاكثر مما يلي العجز اكل الكل وان كان الاكثر مما يلي الراس اكل الاكثر ولا يؤكل الاقل وقال
الشافعي يؤكل الجميع في الوجهين جميعا والصحيح قولنا لان الذكاة هو الجرح المزهق للحيوة وهذا
حاصل في قطع الثلث المقدم لما انه ينقطع به الاوداج فلا يبقى معه الحيوة فاما اذا كان الاقل مما يلي
العجز فقد يترقب الذبح بخروج الحيوة ليصير ذكاة والبعض ابين في تلك الحالة فلا تلحقه ذكاة
ولا يؤكل صيد المجوسي والمرتد والوثني لما ان الجرح في الصيد كالذكاة في غيره فمن لا تصح ذكاته لا
تحل صيده ومن رمى صيدا فاصابه ولم يثخنه ولم يخرجه من حيز الامتناع فرماه آخر فقتله فهو
للثاني ويؤكل لانه بفعل الاول لم يخرج عن الصيدية فصار الآخذ هو الثاني والصيد لمن اخذه والاول
بمنزلة المثير له وان كان الاول اثخنه فرماه الثاني فقتله لم يؤكل لان الثاني حين رماه كان خرج
من حيز الامتناع فصار كما لو رمى الى الشاة فلا تحل بذكوة الاضطرار والثاني ضامن للاول ما نقصته
جراحته لان الاول قد ملكه بالاخذ معنى فصار الثاني بفعله مدخلا نقصانا في ملك غيره فكان ضامنا
للنقصان وان مات بعد ذلك يلزمه قيمته مجروحا بجرحين لانه اتلفه بفعله الا انه غرم نقصان الجرح الثاني
فلم يضمنه ثانيا والجرح الاول نقص بفعل مالكه فلا يكون مضمونا على الثاني ولو ان رجلين رميا صيدا
معا ووقعت الرميتان بالصيد معا فمات فالصيد لهما ويحل لمشاركتهما في سبب الاستحقاق وان
اصابه سهم الاول فوقذه ثم اصابه سهم الثاني فقتله قال ابو يوسف الصيد يؤكل ويكون للاول وقال
زفر لا يؤكل وهذا بناء على ان العبرة بحالة الرمي او بحالة الاصابة فعندنا المعتبر حالة الرمي لانه
هو المتعلق بفعله والتسمية تعتبر عنده وقد حصل سهما جميعا والصيد ممتنع الا ان الملك للاول
لان سهمه اخرجه عن حيز الامتناع ويجوز اصطياد ما يؤكل من الحيوان وما لا يؤكل لعموم
الاي والاخبار وهو مفيد ايضا من حيث انه ينتفع بجلده وشعره ووبره وعظمه ولو ان الكلب

استرسل على صيد بنفسه وزجره صاحبه فانزجر واخذ الصيد حل اكله وقال الشافعي لا يحل والصحيح ما
قلنا لانه مما لا يمكن الاحتراز عنه لان الكلب قد يشاهد الصيد قبل مشاهدة صاحبه فيخطو اليه بطبعه
ثم ينزجر بزجر صاحبه وما لا يمكن الاحتراز عنه سقط اعتباره وفعل الكلب لا يوصف بالحظر ليقال اجتمع
سبب الحل والحرمة ولا كذلك اشتراك ارسال المجوسي ولو ارسل كلبه وسمى فاخذ في كل الفور فقتله يؤكل
لانه لم ينقطع حكم الارسال وقد تعذر تعيين صيد بعينه فاما اذا اخذ على الصيد طويلا ثم [illegible]
صيد آخر فقتله لا يؤكل وكذا ان ارسل الكلب او حبس بعد اخذ الصيد بينه او برز او تشاغل بغير طلب
الصيد ثم تبع صيدا آخر فاخذه لا يؤكل الا بارسال مستانف او انزجر بزجر صاحبه مع التسمية
لان حكم الارسال الاول قد انقطع بهذه المعاني فاما الفهد فمن عادته اذا ارسل لا يتبع
الصيد بل يكمن او يكتن ساعة ليتمكن بحيث ياخذه فهذا لا يوثر ويؤكل صيده ولو فعل الكلب ذلك
ايضا حل صيده لان هذا من اسباب الاصطياد فلا ينقطع حكم الارسال فان اماله الريح عن سمته
الى الجهة الاخرى انقطع حكم الرمي الاول فلا يؤكل وذبيحة المسلم والكتابي حلال اما المسلم فلا
خلاف في جواز ذكاته واما الكتابي فما ذكرنا مذهبنا وقال الشافعي ذبائح بني تغلب وذبائح نصارى
العرب لا تؤكل والصحيح ما ذكرنا لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم من غير فصل وقيل
فاما ذبيحة الصبي والمجنون اذا كانا يعقلان الذبح ويضبطان التسمية تؤكل وكذا السكران
فان لم يعقلوا ذلك لم تحل ولا تؤكل ذبيحة المجوسي والمرتد والوثني والمحرم فاما المجوسي
فلقوله عليه السلام سنوا بالمجوسي سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم واما الوثني
فلانه مشرك والمرتد لا دين له كالمشرك واما المحرم اذا ذبح الصيد في الحل او في الحرم لا يحل لانه
سمى ذبح المحرم قتلا فقال لا تقتلوا الصيد وانتم حرم والقتيل في الشرع عبارة عما لا يؤكل
ولا يؤكل ما ذبحه الحلال من الصيد في الحرم لانه ممنوع من ذبحه في الحرم لحق الله تعالى فان
ذكى غير الصيد جاز الاكل لانه غير ممنوع من ذبحه كالحلال وان ترك الذابح التسمية عامدا
فالذبيحة لا تؤكل وقال الشافعي تؤكل والصحيح قولنا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم
الله عليه وان تركها ناسيا اكل وقال مالك لا يؤكل والصحيح قولنا لان النبي عليه السلام سئل
عمن نسي التسمية على الذبيحة فقال تسمية الله على لسان كل مسلم والذكاة بين الحلق واللبة

لقوله عليه السلام الذكاة في الحلق واللبة وقال عليه السلام الذكاة ما بين اللبة واللحيين
والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمري والودجان فان قطعها
حل الاكل لانهم اتفقوا على اعتبار هذه العروق وان قطعها فقد اتى بالذكاة على
سبيل التمام وان قطع اكثرها فكذلك عند ابي حنيفة وقالا لا بد من قطع الحلقوم والمري
واحد الودجين والصحيح قول ابي حنيفة لان للاكثر حكم الكل ويجوز الذبح بالليطة والمروة
وبكل شيء انهر الدم الا السن القائمة والظفر القائم لقوله عليه السلام ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه
فكلوا الا ما كان من سن او ظفر فان السن عظم من الاسنان والظفر مدى الحبشة والمراد به والله اعلم
السن القائمة والظفر القائم بدليل انه روي في بعض الاخبار الا ما كان قرضا بسن او حزا
بظفر والقرض انما يكون بالسن القائمة ويستحب ان يحد الذابح شفرته لقوله عليه السلام ان الله
تعالى كتب الاحسان في كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم
شفرته وليرح ذبيحته ومن قطع بالسكين النخاع او قطع الراس كله كره لما ذكرنا وتوكل
ذبيحته اما الكراهة فلانه زيادة تعذيب الحيوان من غير حاجة واما الاكل فلان الذكاة قطع
العروق المشروطة وقد وجد وزيادة وان ذبح شاة من قفاها فان بقيت حية حتى قطع العروق
جاز ويكره ذلك لان القطع المشروط في الذكاة قد وجد حالة الحيوة وما زاد على ذلك فهو زيادة
تعذيب له فيكره ولم يمنع الاكل وان ماتت قبل قطع العروق لم يؤكل لان الشرط هو قطع العروق
مع الحيوة ولم يوجد وما استانس من الصيد فذكاته الذبح لانه صار كالغنم فيعتبر الذبح في المذبح
وما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح لان الواجب اسالة الدم المحرم والذبح في المذبح ابلغ في ذلك
وذا في حالة الاختيار واما اصل الجرح فيقام مقامه في حالة الاضطرار والمستحب في الابل النحر
فان ذبحها جاز ويكره والمستحب في البقر والغنم الذبح فان نحرها حل ويكره لان السنة في الابل
النحر وفي البقر والغنم الذبح لانه اسهل في الابل النحر وفيما عداه الذبح فكان مخالفة السنة
مكروه ومن نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل اشعر او لم يشعر
وهذا قول ابي حنيفة وقالا اذا تم خلقه اكل وهو قول الشافعي والصحيح قول ابي حنيفة لان ذكوة الام
ليس بسبب لخروج الدم عن الجنين بدليل انه لا يتصور بقاء الجنين حيا بعد ذبح الام ولو كان الام سببا

لا تصور لان بقاء الحيوان الدموي بدون الدم محال اذا ثبت هذا نقول يجب ان لا يحل اكله لانه
لو حل لحل بدمه والدم حرام بقوله حرمت عليكم الميتة والدم ولا يجوز اكل ذي ناب من السباع
ولا ذي مخلب من الطيور وقال الشافعي يحل اكل الضبع والثعلب والصحيح قولنا لما
روي ان النبي عليه السلام نهى عن اكل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطيور ولا باس بغراب الزرع
لانه ليس بسبع ولا ياكل الجيف ولا يؤكل الابقع الذي ياكل الجيف لانه ياكل الجيف والنتن و
يكره اكل الضبع والضب والحشرات كلها وقال الشافعي يحل الضب والقنفذ وابن عرس ولا يكره
والصحيح قولنا لان الضبع ذو ناب من السباع واما الضب فلان النبي عليه السلام نهى عائشة عن
اكله وعن اطعامه السائل واما الحشرات فلانها مستخبثة وقال الله تعالى ويحرم عليهم الخبائث
ولا يجوز اكل لحم الحمر الاهلية والبغال لان الاثار والاخبار قد تعارضت في الحل والحرمة فرجحنا
المحرم احتياطا ويكره لحم الفرس عند ابي حنيفة لقوله تعالى والخيل والبغال الاية جعل كل منفعة
الخيل الركوب والزينة فمن جعل غيره منفعة له فقد خالف النص ولا باس باكل الارنب لحديث عمار
قال كنا عند رسول الله صلى الله عليه فاهدى لنا اعرابي ارنبة مشوية فقال لاصحابه كلوا واذا ذبح ما
لا يؤكل لحمه طهر لحمه وجلده الا الادمي والخنزير فان الذكاة لا تعمل فيهما وقال الشافعي الذكاة لا تؤثر
في جميع ذلك والصحيح قولنا لان الذكوة يمنع الرطوبات النجسة كالدباغ يزيل بعد السلخ
الا الادمي لشرفه والخنزير لكونه نجس العين ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك لان ما وراء السمك
من الخبائث وقد قال الله تعالى ويحرم عليهم الخبائث والسمك والجريث والمارماهي انواع السمك
والجراد يحل بلا ذكاة لقوله عليه السلام احلت لنا ميتتان ودمان الميتتان السمك والجراد والدمان الكبد
والطحال ويكره اكل الطافي منه عندنا خلافا للشافعي وهو الذي مات حتف انفه من غير سبب
حادث فيه لقول ابن عباس ما دسر البحر فكله وما وجدته على الماء طافيا فلا تاكله

## كتاب الاضحية

الحقوق الواجبة في المال على ضربين منها ما يجب فيه التمليك كالزكاة ومنها ما يجب فيه الاتلاف كالعتق
والاضحية في معنى العتق لان الواجب فيها الاتلاف فيه بدي الكتاب فقال الاضحية واجبة على كل مسلم
موسر مقيم في يوم الاضحى وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن واحدى الروايتين عن ابي يوسف
وروي عن ابي يوسف في الجوامع انها سنة موكدة وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لقوله عليه السلام

ضحوا فانها سنة ابيكم ابرهيم اي طريقته امرنا بالتضحية والامر للوجوب وفي حديث ابي هريرة ان
النبي عليه السلام قال من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا والوعيد انما يستحق على ترك الواجب
واما اشتراط الحرية دون العبد واما اشتراط الاسلام فلانها عبادة شرعية كما في العبادات
واما اشتراط الاقامة فلانها عبادة مختصة بوقت معين فلو وجبت على المسافر ربما يقاعد
عن السفر فوجب ان يسقط عنه كالجمعة واتمام الصلوة واما اشتراط الغنى فلقوله عليه السلام من
وجد سعة وذلك الذي يتعلق الحد بالغنى وحده اذا ملك مايتي درهم سوى ما يحتاج اليه من منزله واثاثه
حتى يخرج به عن حد الفقر واما قوله في يوم الاضحى فعندنا في وقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم
النحر الا انه يعتبر في جوازها تقدم صلوة العيد في حق المخاطب بالصلوة في وقتها فان دخل وقت الصلوة
جازت الاضحية وان لم يصل وقال الشافعي وقت الوجوب ان يمضي من يوم النحر قدر الصلوة وقدر
خطبتين خفيفتين والصحيح قولنا لان النبي عليه السلام رتبها على صلوة العيد فيجب مراعاة الترتيب
المنصوص وما بقي وقت الصلوة فمن اعاد يمكن بخلاف اهل السواد لان الوقت يدخل بدخول الفجر
الا انه يعتبر في فعلها شرط وهو سقوط الخطاب بصلوة العيد وقد سقط في حق اهل السواد فصاروا
كاهل المصر بعد الصلوة ولهذا جازت التضحية بعد الزوال لخروج وقت الصلوة في هذا اليوم ● د
يذبح عن نفسه وعن ولده الصغار اما الوجوب على نفسه فلما بيناه واما وجوبها عن ولده الصغار
فالمذكور رواية القدوري وفي رواية اخرى لا يجب وهو الاظهر وجه هذه الرواية انها بمنزلة صدقة
الفطر وجه ظاهر الرواية ان التضحية عن الاولاد لو كانت واجبة لامر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولو امر لنقل الينا كما امر بصدقة الفطر وان كان لهما مال اختلف المشايخ على قول ابي حنيفة والاصح انه
لا يجب لانه ان كان المقصود الاتلاف لا يملكه الاب كالعتق وان كان المقصود هو التصدق باللحم بعد اراقة
الدم فهو تطوع ومال الصبي لا يحتمل صدقة التطوع ● يذبح عن كل واحد منهم شاة لان الشركة لا تجوز
في الشاة اجماعا وانما اشترط في الاضحية ● او يذبح بقرة او بدنة عن سبعة والقياس
ان لا يجوز عن اكثر من واحد لانه ذبح واحد كذبح الشاة الا انا استحسنا بحديث جابر عن النبي
صلى الله عليه وسلم قال البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة و ينبغي ان كان قصدهم جميعا التضحية او
بعضهم قربة اخرى عندنا وعند زفر لا يجوز الا ان يقصدوا جميعا التضحية ● وليس على الفقير و

المسافر اضحية ● ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر يوم النحر الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح
حتى يصلي الامام العيد فاما اهل السواد فيذبحون بعد الفجر لما ذكرنا انه
لا صلوة عليهم ● وهي جائزة ثلاثة ايام يوم النحر ويومان بعده وقال الشافعي ثلاثة ايام بعده
فهي عنده اربعة ايام والصحيح قولنا لما روي عن عمر وعلي وابن عباس وانس رضي الله عنهم ان ايام النحر
ثلاثة افضلها اولها وهذا من باب المقادير لا تعرف الا توقيفا فصار المروي عنهم كالمروي عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم ● ولا يضحى بالعمياء والعوراء والعرجاء التي لا تمشي ولا العجفاء لحديث البراء بن
عازب قال سمعت النبي عليه السلام قال يقول وهو يشير باصابعه لا يجزي في الضحايا اربعة العوراء
البين عورها والعرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها والعجفاء التي لا تنقي ● ولا تجزي
مقطوعة الاذن والذنب ولا التي ذهب اكثر اذنها فان بقي الاكثر من الاذن والذنب جاز والاصل فيه
قوله عليه السلام استشرفوا العين والاذن واما الباقي فلان للاكثر حكم الكل وذكر محمد رحمه الله
في الاصل ان ذهب الثلث من الاذن جاز وعن ابي حنيفة انه لا يجزي ● ويجوز ان يضحى بالجماء والخصي
والثولاء اما الجماء فلان القرن لا يتنفع به في الاضحية ولا هو منصوص عليه فكان وجوده وعدمه
بمنزلة واما الخصي فلان لحمه ارطب وانفع واما الثولاء وهي المجنونة فلان العقل غير مقصود في
البهايم ● ويجوز الجرباء اذا كانت سمينة لان الجرب في جلدها ولا نقصان في لحمها واما
الهتماء فهي الذاهبة الاسنان وانما لا تجزي في رواية اخرى اذا لم تعتلف ● والاضحية
من الابل والبقر والغنم لان هذا حكم استفدناه من الشرع ولم ينقل ان النبي عليه السلام
ولا احد من الصحابة ضحوا بغير ذلك ● وتجزي من ذلك كله الثني فصاعدا الا الضان
فان الجذع منه تجزي لقوله عليه السلام ضحوا بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح
الجذع من الضان والجذع من الضان ما تم له ستة اشهر عند الفقهاء والثني ابن سنة والجذع
من البقر ابن سنة والثني ابن سنتين والجذع من الابل ابن اربع سنين والثني ابن خمس ● ويأكل
من لحم الاضحية ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر لقوله عليه السلام كنت نهيتكم عن اكل لحوم
الاضاحي فكلوا منها وادخروا واما اطعام الاغنياء فلانه لما جاز ان ياكل منها وهو غني فكذا
غيره ● ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث لان ما روينا من الخبر اقتضى جواز الاكل والادخار

وقوله تعالى واطعموا القانع والمعتر يقتضي التصدق فالحجة ان يثلثها فيقسمت عليها ويتصدق بجلدها
لانه جزء منها فان باعه تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله ويعمل منه آلة تستعمل
في البيت مثل ان يعمل منها نطعا او سفرة او دلوا او غربالا او ما اشبه ذلك مما يجوز الانتفاع به لانه جزء
من الاضحية فجاز الانتفاع به بعد التعيين للقربة كاللحم وعند الشافعي لا يجوز بيعه ولو اشترى بهذه الالات
شيئا من لحمها جاز الا انه لا فضل في اللحم الا الاكل والتصدق به والافضل ان يذبح اضحيته بيده ان
كان يحسن الذبح لحديث جابر ان النبي عليه السلام ضحى بكبشين وقال حين وجههما وجهت وجهي للذي فطر
السموات والارض حنيفا مسلما اللهم منك ولك عن محمد وامته بسم الله والله اكبر فان كان لا يحسن الذبح كره
له ذلك لانه حينئذ فيه تعذيب الحيوان وهو منهي عنه ويكره ان يذبحها الكتابي لان المقصود بها القربة
وفعل الكتابي لا يكون قربة واذا اخطا رجلان فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر اجزى عنهما ولا ضمان
عليهما اما جواز الذبح فهو استحسان والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر لانه ذبح شاة غيره بغير امره
وجه الاستحسان انه لما ذبحهما فقد حصل مقصوده واسقط عنه مؤنة الذبح فكان راضيا كما لو ذبح بامره
واما عدم وجوب الضمان فقول الثلاثة وقال زفر على كل واحد منهما الضمان وقال الشافعي يضمن
النقصان ويتصدق به والصحيح قولنا لانه حصل به غرض صاحبه كالذبح باذنه والله اعلم بالصواب

## كتاب الايمان

قال الشيخ رحمه الله الايمان على ثلاثة اضرب يمين الغموس
ويمين منعقدة ويمين لغو فيمين الغموس هو الحلف على امر ماض يتعمد الكذب فيه وقد يكون يمين الغموس
على الحال ايضا فالماضي نحو قوله والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه قد فعل او والله لقد فعلت كذا
وهو يعلم انه لم يفعله والحال مثل قوله والله ما لهذا الرجل علي دين كاذبا فهذه اليمين يأثم بها ولا كفارة
فيها الا الاستغفار وقال الشافعي تجب فيها الكفارة والصحيح قولنا لان الدليل يقتضي ان لا يجب الاعتاق
لان الملك حق ثابت لاقامة مصالح المالك ودفع حوائجه وانما يتمكن من ذلك اذا اوجب الاعتاق لانه اذا
وجب ياتي به واذا اتى به لا يبقى الملك في العبد فيختل مصلحته الا انا توافقنا على وجوب الاعتاق
رافعا للذنب لما ان تعطيل المصلحة لدفع ضرر اعظم منها جائز وهنا لا تحصل هذه المصلحة
لان الذنب مرتفع بالتوبة قضية للنصوص فلا يمكن ايجاب الاعتاق اصلا واليمين المنعقدة
الحلف على الامر المستقبل ان يفعله او لا يفعله واذا حلف ثم ذكر لزمته الكفارة اذا حنث

فيها لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية وقد قال اصحابنا هذه اليمين على
ثلاثة اضرب يمين يجب الوفاء بها وهي اليمين على فعل الواجبات وترك المحظورات ويمين يجب الحنث فيها
وهي اليمين على فعل المحظورات وترك الطاعات والثالث مخير لا شان فيه بين الترك و
الفعل وهو المباحات ويمين اللغو ان يحلف على امر ماض وهو يظن انه كما قال والامر بخلافه
فهذه اليمين نرجو ان لا يؤاخذ الله تعالى بها وعن محمد ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا
والله بلى والله لحديث ابن عباس قال هو الحلف على اليمين الكاذبة وهو يرى انه صادق والقاصد
في اليمين والمكره والناسي ومن فعل المحلوف عليه مكرها او ناسيا سواء وقال الشافعي لا ينعقد يمين المكره
والصحيح قولنا لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين ولانه
تصرف لا يصح الرجوع عنه والرضا بحكمه ليس بشرط بدليل ان يمين الهازل منعقدة واما اذا
فعل المحلوف عليه ناسيا او مكرها حنث عندنا خلافا للشافعي لقوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم
يعني اذا حلفتم وحنثتم والناسي حانث فيلزمه الكفارة بظاهر الآية واليمين بالله وباسم
من اسمائه كالرحمن والرحيم او بصفة من صفاته كعزة الله وجلاله وكبريائه اما بالله فلقوله عليه السلام
من كان حالفا فليحلف بالله او فليدع واما بغيره من الاسماء فلان تصحيح كلام العاقل واجب ما امكن
ومطلق الكلام محمول على ما يفيد دون ما لا يفيد وذلك ان يجعل يمينا واما بصفاته فلانها
ليست بمعنى غير الذات فصار ذكرها كذكر الذات الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا والقياس
ان يكون يمينا وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لان الحلف بعلم الله غير متعارف وان حلف
وقال وغضب الله وسخطه لم يكن حالفا لان الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به يكون
يمينا والا فلا والحلف برحمة الله وغضبه وسخطه غير متعارف بخلاف قدرة الله وكبريائه
وعظمته ومن حلف بغير الله لم يكن حالفا كالنبي والقرآن والكعبة لانه حلف بغير الله وهو منهي
عنه على ما ذكرنا والحلف بحرف القسم ليتعلق الكلام بعضه ببعض وحروف القسم الواو
كقولنا والله والباء كقولنا بالله والتاء كقولنا تالله اما حرف الباء فلقوله تعالى يحلفون بالله
ما قالوا واما التاء فلقوله تعالى تالله لقد ارسلنا واما الواو فلقوله عليه السلام والله
لاغزون قريشا وقد يضمر الحرف فيكون حالفا كقوله الله لا افعل كذا لان العرب قد تحذف

بعض الكلمة على وجه التخفيف ولو قال لله لا افعل كذا فهو يمين ايضا لان اللام يقوم مقام البا
وكذا اذا قال وايم الله وايمن الله كان حالفا لان العرب تحلف بذلك ● وقال ابو حنيفة اذا قال وحق الله
فليس بحالف وهذا قول محمد ايضا واحدى الروايتين عن ابي يوسف وقال ابو يوسف في رواية اخرى
هو يمين وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لان حق الله قد يكون شيئا من الشرائع بخلاف قوله والحق
غير مضاف لانه اسم الله تعالى واذا قال وعمر الله كان حالفا عندنا خلافا للشافعي وهو من الفاظ القسم
لقوله تعالى لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون ● واذا قال اقسم او اقسم بالله او احلف او احلف بالله
او اشهد او اشهد بالله فهو حالف وقال زفر لا يكون حالفا الا ان يذكر الله تعالى وهو قول الشافعي
والصحيح قولنا لان العرب قد تحذف بعض الكلام تخفيفا ويكون ذكره معلوما لان الحلف لا يكون
الا بالله واذا قال اولي فهو يمين عندنا لان العرب تعد ذكر حلفا وكذا ذكره محمد ● وميثاقه اما
الاول فلقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها جعل العهد يمينا
واما الميثاق فلانه في معنى العهد وعلي نذر او نذر الله يكون يمينا لقوله عليه السلام النذر يمين
وكفارته كفارة يمين ● وان قال ان فعلت كذا فانا يهودي او نصراني وعلى هذا اذا قال انا بريء
من الاسلام ان فعلت كذا فهو يمين وكذا انا بريء من كل اية من المصحف ان فعلت كذا كذلك روي
الحسن عن ابي حنيفة وكذا اذا قال انا عابد من دون الله او اعبد الصنم وهذا كله استحسان لان
الكفر لا يجوز استباحته على التابيد لحق الله فصار كحرمة اسم اسم الله فيجب الكفارة بهتك تلك
الحرمة بخلاف شرب الخمر واكل الميتة لانه غير محرم على التابيد ● وان قال فعلي غضب الله او
سخطه او انا زان او شارب خمر او سارق او اكل ربوا فليس بحالف لانه لا يعد يمينا عرفا ● وكفارة
اليمين عتق رقبة يجزي فيها ما يجزي في الظهار لان الله تعالى اوجب تحرير رقبة في الموضعين
جميعا لانه قال في الظهار فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا وفي كفارة اليمين قال او تحرير رقبة ●
وان شاء كسا عشرة مساكين كل واحد ثوبا فما زاد لقوله تعالى او كسوتهم وادناه ما يجزي
فيه الصلاة وهذا قول محمد اما عندنا العبرة بما يسمى به مكتسيا لانه لا بد ان يسمى لابسه مكتسيا
بصفة الاطلاق واما القلنسوة والخف فلا يسمى لابسهما مكتسيا مطلقا فلا تجزي ● واما
السراويل فالصحيح انه لا يجزي خلافا لمحمد واما العمامة فان كانت تكفي قميصا جازت في الكسوة

وان كانت صغيرة لا يجزي ● وان شاء اطعم عشرة مساكين كالاطعام في كفارة الظهار اما الاطعام العشرة
فلقوله تعالى فاطعام عشرة مساكين ويجري فيه التمليك والتمكين على ما مر في باب الظهار ولو اطعم خمسة
وكسا خمسة فالمشهور من اصحابنا انه يجوز احدهما عن الاخر بالقيمة وعن ابي يوسف انه ان نوى ذلك
عند الاخراج يجوز وان لم ينو لا يجوز وقال الشافعي لا يجوز حتى يكمل احد الصنفين والصحيح ما قلنا
لان القيمة نازلة منزلة المنصوص عليه فلا يعتبر الحاجة الى نية الكفارة وقد تحققت بخلاف ما اذا اخرج
الطعام الجيد عن الوسط اقل منه لان القيمة للجودة ساقطة عند المقابلة بجنسها في الاموال الربوية
وبخلاف ما اذا اخرج في صدقة الفطر الحنطة والشعير لان الكل منصوص عليه لغرض واحد فصار بمنزلة النوع
الواحد فلا ينوب بعضه عن بعض باعتبار القيمة اما ههنا الاطعام والكسوة في كل واحد منهما لغرض
غير الغرض في الاخر لان احدهما لسد الخلة والاخر لستر العورة فجاز احدهما عن الاخر باعتبار القيمة ●
فان لم يقدر على احد الثلاثة الاشياء صام ثلاثة ايام متتابعات لان الله تعالى اوجب الصوم عند العجز
عن واحد منها وهو صوم متتابع عندنا وعند الشافعي هو فيه بالخيار لقوله تعالى فصيام ثلثة ايام
قرا ابن مسعود وابي بن كعب ثلثة ايام متتابعات ونسخ التلاوة لا يوجب نسخ الحكم ● وان
قدم الكفارة على الحنث لم يجز وقال الشافعي يجوز الا في الصوم والصحيح قولنا لان هذا الواجب
قبل الوجوب فلا يجوز كما لو ادى الظهر قبل وقتها وبيانه ان الوجوب معلق بالحلف والحنث جميعا او
المعلق بالشرط بقوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم قرا ابن مسعود اذا حلفتم وحنثتم فيكون معلقا
بالحلف والحنث جميعا والمعلق بالشرط لا يثبت الا بعد وجودهما ● ومن حلف على معصية مثل ان لا يصلي
او لا يكلم اباه او ليقتلن فلانا ينبغي ان يحنث ويكفر عن يمينه لقوله عليه السلام من حلف على يمين فراى
غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه ● واذا حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر او بعد
اسلامه فلا حنث عليه وقال الشافعي ينعقد يمينه فان حنث في حال كفره كفر بالعتق والكسوة والاطعام
دون الصوم فان حنث بعد اسلامه كفر بالصوم ايضا والصحيح قولنا لان الكفارة فيها معنى العبادة فلا
يكون الكافر من اهلها قياسا على سائر العبادات ● ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر محرما وعليه
ان استباحه كفارة يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله تحلة ايمانكم ● فان قال كل حل علي
حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك وفي قول بالفارسية هرچه بدست راست گيرم برمن

وعليه ان استباحه كفارة يمين

حرام فهو على الطلاق لغلبة استعمال هذا اللفظ فيه ● ومن نذر نذرًا مطلقًا فعليه الوفاء به لقوله عليه السلام
من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى ● وان علق نذره بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر لاطلاق الحديث الذي
رويناه وروي عن ابي حنيفة انه رجع عن ذلك وقال اذا قال ان فعلت كذا فعلي حجة او صوم سنة او صدقة ما
املكه اجزاه عن ذلك كله كفارة يمين وهو قول محمد والشافعي هو بالخيار بين الوفاء به والكفارة وعن محمد انه ان
علقه بشرط يريد كونه نحو ان يقول ان شفى الله مريضي او قدم غائبي فعليه الوفاء بالنذر وان علقه بشرط لا يريد
كونه كقوله ان كلمت فلانا او ان شربت او اشتريت اللحم فعليه الكفارة وان شاء وفى بالنذر ● ومن حلف لا يدخل
بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث لان هذه المواضع لا يراد بها هذه اللفظة
عرفا ● ومن حلف ان لا يتكلم فقرا القرآن في الصلوة لم يحنث والقياس ان يحنث وهو قول زفر والصحيح
قولنا لانه ذكر غير مراد وهو مقصود باليمين واذا قرا في غير الصلوة حنث عندنا خلافا للشافعي لان الكلام
عبارة عن حروف منظومة واصوات مقطعة عرفا والفتوى في عرفنا على قول انه لا يسمى متكلما عرفا ●
ومن حلف لا يلبس ثوبا وهو لابسه فنزعه من ساعته لم يحنث وكذا اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو
راكبها فنزل لم يحنث وان لبث ساعة حنث ● وقال زفر يحنث بكل حال والصحيح قولنا لان الغرض هو
البر ولا يتحقق البر الا اذا كانت هذه الساعة مستثناة عنها ● واذا حلف لا يدخل هذه الدار
وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج ثم يدخل وقال الشافعي في بعض كتبه يحنث والصحيح قولنا لان الدخول
هو الانفصال من الخارج الى الداخل ولم يوجد ● ومن حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انهدمت
وصارت صحراء حنث وقال الشافعي لا يحنث في الوجهين جميعا والصحيح قولنا لان الدار اسم للعرصة
في كلام العرب والعجم والبناء والعمارة فيها وصف مرغوب لاهل الحضر فاذا انعقدت اليمين على الدار
المعينة لا يعتبر فيها الصفة فاذا صارت معدومة واما تبدلت الصفة دون الاصل اما اذا انعقدت
على دار منكرة اعتبرت الصفة فتقيدت اليمين بها ● ومن حلف لا يدخل بيتا فدخله بعد ما انهدم
لا يحنث لان البيت اسم لما يبات فيه فصار البناء من ذاته وعينه دون وصفه ● ومن حلف لا يكلم
زوجة فلان فطلقها ثم كلمها لم يحنث لان هذه اضافة تعريف وتشهير واذا حصلت المعرفة فبعد ذلك الحكم
يتعلق بالمعرفة لا بالنسبة وقيل هذا قول محمد وعندهما لا يحنث ● ولو حلف لا يكلم عبد فلان او لا
يدخل دار فلان فباع فلان عبده وداره ثم كلم او دخل لم يحنث لان الحالف ما التزم الحنث الا بفعل



في محل مضاف الى فلان بجهة الملك ولم يوجد ولو جمع بين الاشارة والاضافة فمحمد يلغي الاضافة وهما
يعتبران الاضافة والاشارة جميعا لان قيام الملك لفلان يصلح داعيا الى اليمين في الجملة والاشارة
يراد بها التعريف فتتعلق اليمين بهما جميعا ولو حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه
حنث لما قلنا ان الاضافة للتعريف فتتعلق اليمين بالعين فكانه اشار اليه ولو كلم المشتري لم يحنث لان
اللفظ ينصرف الى الموجود وقت اليمين ● ولو حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما شاخ او لا ياكل
لحم هذا الحمل فاكله بعد ما صار كبشا حنث لان الصفة في الحاضر لغو فتعلقت اليمين بالذات والذات
قايم ● وان حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها لان عين النخلة غير ماكول فوقعت يمينه على المتولد
منه بخلاف ما لو حلف لا ياكل من هذا العنب فاكل من زبيبه او عصيره لم يحنث لان عين العنب ماكول
فامكن الحمل على حقيقته فعلى هذا اذا اكل من ثمر النخلة او من طلعها او جمارها او بسرها او دبسها
الذي يخرج من ثمرها يحنث وان اكل من ناطف عمل من ثمرها لم يحنث ● وان حلف لا ياكل من هذا البسر فصار
رطبا فاكله لم يحنث لان اليمين اذا تعلقت باسم يبقى ما بقي ذلك الاسم فيبطل بزواله وهنا قد زال اسم البسر ●
وان حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا لم يحنث لان الرطب لا يسمى بسرا فلم يكن متناولا له اليمين ● ومن
حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا حنث عند ابي حنيفة وهو قول محمد وقال ابو يوسف لا يحنث والصحيح
قولنا لانه تناول الجزء الرطب ولانه بسر ورطب فصار كانه جمع بينهما ● وان حلف لا ياكل لحما فاكل
السمك لم يحنث والقياس ان يحنث وهو رواية عن ابي يوسف والصحيح ظاهر الرواية لانه ناقص في
معنى اللحم لان اللحم منشؤه من الدم وان حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث حتى يكرع
منها كرعا في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يحنث وهو قول الشافعي واصله ان اليمين اذا
تناولت حقيقة مستعملة ومجازا متعارفا فالحمل على الحقيقة عند ابي حنيفة وقالا الحمل عليهما و
الصحيح قول ابي حنيفة لانهما استويا في الاستعمال الحالة ترجح الحقيقة بحكم الوضع ● ولو حلف
لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها باناء حنث لان اليمين وقعت على الشرب من مائها وقد وجد ●
ومن حلف لا ياكل من هذه الحنطة فاكل من خبزها لم يحنث عند ابي حنيفة لان ليمينه حقيقة متعارفة
وهو ان ياكلها كما هي مطبوخة ومقلوة ولها مجاز متعارف فحملت على الحقيقة دون المجاز وعندهما
عليهما عملا بعموم المجاز ● ولو حلف لا ياكل من هذا الدقيق فاكل من خبزه حنث وان استفه كما

هو لم يحنث وقال الشافعي ان اكل من خبزه لم يحنث وان استفه كذلك حنث والصحيح قولنا لان حقيقته غير
متعارف ومجازه وهو الاكل مما يتخذ منه متعارف فكان الحمل على المجاز المتعارف اولى من الحمل على الحقيقة
المهجورة ● وان حلف لا يكلم فلانا فكلمه وهو بحيث يسمع الا انه نايم حنث لانه كلمه عن قلة اوصل
الكلام الى سمعه الا ان هناك وجد ما يمنع الفهم فصار كما لو كلمه وهو غافل ● ولو حلف لا يكلمه
الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه حنث وعن ابي يوسف انه لا يحنث وهو قول الشافعي والصحيح
قولنا لان الاذن ماخوذ من الاعلام فاذا اذن ولم يسمع لم يتحقق الاعلام بخلاف ما لو اذن له وهو نايم لان
الكلام وصل الى سمعه الا انه وجد مانع من التمييز فصار كالمستيقظ اذا اذن له ولم يفهم واذا استحلف
الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر دخل البلد فهو على حال ولايته خاصة لان ذا من موجب السياسة
فيتقيد به بدلالة الحال فاذا زالت الولاية ارتفعت اليمين فان عاد الوالي الى ولايته لم تعد اليمين لانها
كانت مخصوصة بحال قيام الولاية وقد زالت بزوالها وعلى هذا لو حلف على زوجته ان لا تخرج الا باذنه
او على عبده ثم باع او طلق الزوجة سقطت اليمين لا الى الجزاء ● ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة
عبده لم يحنث والمراد به اذا لم ينو وقال الشافعي يحنث فاما اذا نوى ان كان مديونا مستغرقا لم يحنث
لانه لا ملك له فيها وان لم يكن مديونا لا يحنث لان في الاضافة الى المولى قصورا فيدخل اذا نواه كالمكاتب
في قوله كل مملوك املكه فهو حر وعند ابي يوسف في الوجهين جميعا ان نوى حنث وان لم ينو لا يحنث لما قلنا
وعند محمد في الوجهين جميعا حنث نوى او لم ينو لقيام الملك فيها ● واذا حلف لا يدخل هذه الدار فوقف
على سطحها يحنث كذا اذا ارتقى على حايطها لما ان الدار عبارة عما ادير عليه الدايرة وذا موجود
في علوها وسفلها وفي عرف ديارنا لا يحنث اذا وقف على سطحها لانهم لا يعرفون ذلك دخولا في
الدار واما اذا حلف لا يدخل هذا البيت فدخل غرفة عليها لا يحنث لان البيت عبارة عن موضع
المبيت ● وان وقف في طاق الباب ان اغلق الباب كان داخلا يحنث وان اغلق الباب كان خارجا
لا يحنث لان في الوجه الاول يعد داخلا دون الوجه الثاني ومن حلف لا ياكل الشوي فهو على اللحم
دون الباذنجان والجزر لمكان العرف والعادة الا اذا نواه فحينئذ يعمل بنيته ● ومن حلف لا ياكل
الطبيخ فهو على ما يطبخ من اللحم كان هذا في عرفهم في اللحوم كلها سواء عملا باطلاق الاسم وسوا اكل من
لحمه او من مرقه حنث لانه يقال اكل الطبيخ وان لم ياكل من اللحم وهذا كله استحسان ● ومن حلف لا ياكل

الرؤوس فاليمين على ما يكبس في التنانير ويباع في المصر هو الصحيح عندهم من غير خلاف والمذكور في الكتب
ان عند ابي حنيفة يحمل على رؤوس الابل والبقر والغنم وهو قوله الاول ثم رجع عنه والمعول عليه في ذلك هو العادة
ومن حلف لا ياكل خبزا فيمينه على ما يعتاده اهل البلد اكله خبزا صرفا لليمين الى ما هو المتعارف ●
ولو حلف خبز القطايف او خبز الارز بالعراق لم يحنث لان الاسم في هذه البلاد لا يتناوله على الاطلاق
فلم يحمل اليمين عليه ولو اكل خبز الارز في البلاد الذي يعتاد اكلها اهلها حنث لتناوله الاطلاق الاسم ●
ومن حلف لا يبيع او لا يشتري او لا يواجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث لان حقوق هذه العقود تتعلق
بالعاقد دون الامر الا ان يكون الامر سلطانا او مخدوما لا يتولى العقد بنفسه فيحمل يمينه على الامر بالعقد فيحنث
ومن حلف لا يتزوج او لا يطلق او لا يعتق فوكل غيره بذلك ففعل حنث لان هذه الاشياء لا يتعلق حقوقها
بالفاعل بل بالامر ● ومن حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير لم يحنث لانه لا يعد جالسا
على الارض عرفا فان جلس على الارض من غير بساط يحنث وان حال بينه وبينها ثيابه لانه يقال جلس على الارض عرفا
ومن حلف لا يجلس على سرير فجلس على سرير فوقه بساط حنث لانه يقال جلس على السرير ● وان جعل فوقه
سريرا اخر فجلس عليه لم يحنث لانه اذا جعل فوقه مثله فالجلوس ينسب الى الثاني دون الاول ● ومن
حلف لا ينام على فراش بعينه فنام عليه وفوقه قرام حنث لانه يعد نايما على ذلك الفراش وان جعل فوقه
فراشا اخر فنام عليه لا يحنث وعن ابي يوسف انه يحنث والصحيح ظاهر الرواية لما قلنا ان الثاني مثل
الاول ● ولو حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه او لا يقطع بهذا السكين فكسره ثم اعاده لم يحنث
وكذلك الخاتم والحلي وان كانت اليمين على خف او جبة او قميص فنقضها ثم اعادها حنث ● وان حلف
بيمين وقال ان شا الله متصلا بيمينه فلا حنث عليه لما ذكرنا في الطلاق ● وان حلف ليأتينه ان
استطاع فهذا على استطاعة الصحة دون القدرة لان الاستطاعة عند الاطلاق يراد بها الاستطاعة
من حيث الالة والصحة بدليل قوله تعالى وسيحلفون بالله لو استطعنا لخرجنا معكم الى قوله وانهم لكاذبون
معناه لو استطعنا مع الصحة فقد كذبهم الله تعالى في قولهم انهم غير مستطيعين مع وجود الصحة ●
وان نوى استطاعة القضا ذكر الطحاوي انه يصدق في القضا وقال بعض المشايخ لا يصدق في القضا
ويصدق ديانة لانه صرف الكلام عن ظاهره بالنية لا يصدق قضا وان حلف لا يكلمه حينا او زمانا او
الحين او الزمان فهو على ستة اشهر وقال الشافعي في الحين ان حلف على النفي فيمينه على ساعة واحدة وان حلف

على الاثبات وفعل ذكر في الحرمين مجاز والصحيح قولنا لان لفظة الحين تستعمل في الوقت اليسير كما في
قوله تعالى فسبحان الله حين تمسون وتستعمل في اربعين سنة كما في قوله تعالى حين من الدهر وتستعمل
في ستة اشهر قال الله تعالى تؤتي اكلها كل حين قال ابن عباس النخلة بين جذاذها وطلعها ستة اشهر
فحمل على الوسط ● وكذلك الدهر عند ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر فان كانت له نية
فعلى ما نوى ومن اصحابنا من قال الدهر بالالف واللام هو الابد عندهم انما الخلاف في دهر منكرا والصحيح
قول ابي حنيفة لانه لم ينقل عن اهل اللغة فيه تقدير معلوم فلم يجز اثباته بل يرجع الى نية الحالف ●
ولو حلف لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام لانه اقل الجمع الصحيح ● ولو حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة
اشهر عند ابي حنيفة وقالا هو على اثني عشر شهرا والصحيح قول ابي حنيفة لان الالف واللام للجنس فيقتضي جنس
ما سمى اياما وذلك عشرة لان بعدها يقال احد عشر يوما وكذا في الشهور على هذا ● وان حلف لا يفعل
كذا تركه ابدا وان حلف ليفعلن فعله مرة واحدة بر في يمينه لان في الفصل الاول انعقدت على النفي فكان
شرط البر عدم الفعل في جميع العمر مطلقا وفي الفصل الثاني وجد شرط البر لانه فعل ما حلف عليه ●
ومن حلف لا تخرج امراته الا باذنه واذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بعد ذلك بغير اذنه حنث لانه لا بد من
الاذن في كل مرة وقال الشافعي لا يحنث والصحيح قولنا لانه عقد يمينه على كل خروج واستثنى خروجا موصوفا
بصفة فكل خروج خلا من هذه الصفة بقي داخلا تحت المستثنى منه ● ولو قال لها الا ان اذن
لك فاذن لها مرة واحدة فخرجت ثم خرجت بعد ذلك بغير اذن لم يحنث لان كلمة الا ان بمنزلة حتى وكلمة حتى
للغاية وعند وجود الغاية ينتهي حكم اليمين بخلاف الاستثناء ● وان حلف لا يتغدى فالغداء الاكل من طلوع
الفجر الى الظهر ● والعشاء من صلوة الظهر الى نصف الليل والسحور من نصف الليل الى طلوع الفجر لان الغداء
عبارة عن اكل الغدوة وبعد الزوال يسمى عشوة وما بعد نصف النهار اول وقت العشاء والاكل مضاف
اليه وقد وجد وكذا السحور وقالوا لا يحنث في ذلك حتى ياكل اكثر من نصف شبعه لان من اكل لقمة
لا يقال تغدى وقالوا ايضا ينبغي ان ياكل ما يقصد به الشبع وان كان غير ذلك لم يحنث ● وان حلف
ليقضينه دينه الى قريب فهو على ما دون الشهر وان قال الى بعيد فهو على شهر واكثر من شهر لان ما دون
الشهر لا يكون اجلا في عامة الاحوال فوجب حمل اليمين عليه بخلاف الشهر وما زاد عليه ● ومن حلف لا يسكن
هذه الدار فخرج بنفسه وترك فيها اهله ومتاعه حنث وقال الشافعي لا يحنث والصحيح قولنا لان الدار

تضاف الى الانسان بالسكنى وان كان في السوق او في سفر اذا كان فيها اهله ومتاعه فينصرف اليمين اليه ●
ومن حلف ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا انعقدت يمينه لتصور المحلوف عليه في الجملة وحنث عقيبها
لتعذر البر عادة ● ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او نبهرجة
او مستحقة لم يحنث الحالف لانه قضاه حقه لانها من جنس حقه والديون تقضى بامثالها ● وان
وجدها رصاصا او ستوقة حنث لانه لم يوجد قضاء حقه في الوقت الذي وقته لانها ليست من جنس حقه و
اما المستحق يقع به القضاء الا انه ينفسخ فيه القبض بعد ذلك لعدم الاجازة من المالك ● واذا حلف لا
يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض جميعه متفرقا لان يمينه وقعت على قبض
جميعه متفرقا فاذا ~~قبض بعضه لم يحنث حتى يقبض~~ لم يوجد شرط حنثه فلا يحنث في يمينه ● وان
قبض دينه في وزنين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث لان اليمين في العادة يقع على الاخذ
بحالة واحدة وان تفرق في زمانه ● ومن حلف ليأتين البصرة فلم يأتها حتى مات حنث في اخر جزء من
اجزاء حيوته لان ترك الاتيان على تركه على تعين الا طلاق يتحقق بتركه في جميع عمره وانما جميع العمر
باخر اجزاء حيوته والله اعلم بالصواب

## كتاب الدعوى

قال الشيخ
رحمه الله المدعي من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة ومن اصحابنا من قال
المدعي من التمس غير الظاهر والمدعى عليه من تمسك بالظاهر وكل واحد منهما حد صحيح يعم الكل ●
ولا يقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره لان حكم الدعوى ينبني على الدعوى الصحيحة
دون الفاسدة ومع جهالة المدعى لا يكون الدعوى صحيحة ● فان كان عينا في يد المدعى عليه
كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى لان صحة الدعوى موقوفة على كون المدعى معلوما و
المنقول لا يصير معلوما بالصفة مطلقا فلا بد من الاحضار ليقع الدعوى على عينها ● وان لم
يكن حاضرا ذكر قيمتها لانه لما تعذر مشاهدة عينها لا بد من ذكر قيمتها ليقع الدعوى على معلوم
وان ادعى عقارا حدده وذكر انه في يد المدعى عليه وانه يطالبه به اما اشتراط التحديد ليصير
معلوما فيقع الدعوى والشهادة على معلوم ● واما يذكر انه في يد المدعى عليه لانه اذا لم يكن في يده
فلا خصومة بينهما واما انه يطالبه به فلان المطالبة حق المدعي فلا يكون للقاضي فعله الا بمسألة
صاحب الحق ● وان كان حقا في الذمة ذكر انه يطالبه به لان الدعوى في نفس ما في الذمة وقد حضر

صاحب القصة فلم يبق من حيلة الدعوى الا ان يذكر انه يطالبه به • فاذا صحت الدعوى سال المدعا عليه عنها
لان الدعوى اذا صحت تعلقت بها احكام منها لزوم المدعا عليه حضور مجلس الحكم لقوله تعالى واذا دعوا الى
الله ورسوله ليحكم بينهم اذا فريق منهم معرضون فالتم على الامتناع عن الحضور دل على وجوبه ومنها لزوم
الجواب عن الدعوى اذ احضر لانه لما لزمه الحضور فلان يلزمه الجواب كان اولى ومنها لزوم اليمين
اذا انكر لقوله عليه السلام واليمين على من انكر ومنها ان ساله القاضي لان الغرض من الجواب معرفة
ما ياتي به من اقرار او انكار • فان اعترف قضى عليه بها لانه غير متهم فيما يقر به على نفسه فوجب تصديقه
واذا انكر سال المدعي البينة لانه اذا قال المدعي لي بينة حاضرة فليس للقاضي استحلافه عند ابي حنيفة
فلهذا يساله عن البينة فان احضرها قضى بها لانها تثبت صدق الدعوى لكونها غير متهمة فيه •
وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلفه عليها لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من
انكر وانما لا يستحلفه الا بمطالبة المدعي لان اليمين حقه فيقف استيفاؤه على مطالبته كساير
الحقوق • وان قال لي بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف عند ابي حنيفة وقال الطحاوي
لا توجد هذه الرواية عن محمد وقال ابو يوسف يستحلف والصحيح قول ابي حنيفة لان اليمين في كونه
حجة ادون من البينة فالمصير اليه لا يجوز مع امكان المصير الى البينة كالشهادة على الشهادة
لا يصار اليها عند القدرة على الاصل كذا هذا • ولا ترد اليمين على المدعي وقال الشافعي ترد فاذا
حلف قضى له بالمال والصحيح قولنا لقوله عليه السلام للمدعي شاهداك او يمينه ليس لك الا ذلك
من اثبت امرا ثالثا فقد خالف ظاهر الحديث وما روي انه عليه السلام رد اليمين على المدعي محمول على
ما اذا ادعى المدعا عليه القضاء • ولا يقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق بل بينة الخارج اولى وقال
الشافعي بينة صاحب اليد اولى والصحيح قولنا لان بينة الخارج اكثر اظهارا لانها تظهر ملك اليد
والرقبة جميعا وبينة ذي اليد لا تستظهر ملك الرقبة لا تظهر ملك اليد لان ملك اليد ظاهر باليد فما
كان اكثر اظهارا كان اولى بالقبول لانه يجب قبولها فيما يرجع الى زيادة الظهور لخلوها عن المعارض
ولا يمكن ذلك الا بقبولها في حق اصل الظهور فيجب قبولها في حق اصل الظهور ضرورة • واذا نكل المدعا
عليه عن اليمين قضى عليه بالنكول ولزمه ما ادعي عليه وقال الشافعي لا يجوز القضاء بالنكول والصحيح
قولنا لان النكول عن اليمين دليل رجحان جنبة الصدق على جنبة الكذب في دعوى المدعي لانه ليس في اليمين الصادقة

ضرر لان اليمين الصادقة اما واجبة او مباحة ولو كان فيه احتمال الضرر لما وجب لما ابيح لكون
الضرر حراما وفي ترك اليمين الصادقة احتمال الضرر لما فيه من احتمال القضاء بالمال عليه لانه عندنا
يجوز القضاء بالنكول فكان احتمال القضاء بالمال ثابتا فكان فيه احتمال الضرر فلا يصلح معارضا لدعوى
المدعي لانه قام امارة الكذب في انكاره وعند انعدام المعارض لدعواه يترجح فيها جانب الصدق على جانب
الكذب فيجوز القضاء لوجود الدليل الظاهر • وينبغي للقاضي ان يقول اني اعرض عليك ثلثا فان
حلفت والا قضيت عليك بما ادعاه فاذا كرر العرض ثلث مرات قضى عليه بالنكول • فالخصاف
ذكر هذه المسئلة على طلاق في ساير الكتب فان كان المذهب غير هذا فالوجه فيه ان النكول عند ابي
حنيفة قايم مقام البدل فلا يشترط فيه التكرار كما في الهبة وعندهما قايم مقام الاقرار ولا اقرار
لا يعتبر التكرار وان كان المذهب ما ذكره الخصاف فالوجه فيه ان النكول اضعف من البدل
لكونه قايما مقامه فجاز ان يقوى بالتكرار وان كانت الدعوى نكاحا لم يستحلف المنكر عند ابي حنيفة
ولا يستحلف عنده في النكاح والرجعة والفيء في الايلاء والرق والاستيلاد والولاء والحدود
وقالا يستحلف في ذلك كله الا الحدود اما ما عدا الحدود فلان القضاء بالنكول متعذر لانه اما
ان تقضي به من حيث جعل اقرارا او بدلا ولا وجه الى الاول لانه تكذيب له في انكاره وانه لا يجوز
ولا وجه الى الثاني لان البدل اباحة وهي لا تجري فيه واما الحدود فلانه يحتال لدرءها لا في اقامتها •
واذا ادعى اثنان عينا في يد اخر كل واحد يزعم انها له واقاما البينة قضى بها بينهما وقال الشافعي في
احد قوليه تتهاتر البينتان ولا يقضي بشيء وفي قول اخر له يعمل وفي كيفية العمل ثلاثة اقوال احدها
احدها مثل ما قلنا والثاني انه تتوقف الى ان يلحق بعلم والثالث يقرع بينهما فمن خرجت قرعته قضى
له والصحيح قولنا لانهما استويا في سبب الاستحقاق لان سبب الاستحقاق هو الدعوى لانه
خبر صادق من عقل ودين الا انه عند معارضة المنكر يحتمل السببية فاذا اكده باقامة البينة
ترجح فكان قد وجد من كل واحد منهما اقامة البينة فاستويا في سبب الاستحقاق فيستويان
في الاستحقاق ضرورة • فان ادعى كل واحد منهما نكاح امراة واقام بينة لم يقض بواحدة من
البينتين لان احدى البينتين ليست باولى من الاخرى في القضاء بالاشتراك والقسمة غير ممكن فسقطتا
جميعا • ويرجع الى تصديق المراة لاحدهما لانه لا يجوز النكاح على المراة فيرجع الى تصديقها

وهذا حكم يثبت بالتصادق ● وان ادعا اثنان كل واحد منهما انه اشترى هذا العبد واقام بينته فكل
واحد منهما بالخيار ان شا اخذ العبد بنصف الثمن وان شا ترك لان الحاجة وقعت الى اثبات ملكهما
بالعقد وكل واحد من العقدين معنى حادث فهما حادثان لا يعرف التاريخ بينهما فيحكم بوقوعهما
معًا كالغرقى والحرقى فيما من هذا انهما تساويا في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق واما
ثبوت الخيار لكل واحد منهما فلان كل واحد منهما انما اشترى ليسلم له كل ما اشتراه والآن لا يسلم
له الا مع الشركة وهو عيب فان شا رضي وان شا ترك ● فان قضى القاضي به بينهما فقال احدهما
لا اختار ولم يكن للآخر ان ياخذ جميعه لانه لما قضى بالمبيع بينهما وخيرهما فقد فسخ العقد في
حق كل واحد منهما في النصف فلا يعود اليه الا بالتجديد واما اذا اختار احدهما ترك الخصومة قبل
تخيير القاضي فللآخر ان ياخذ الجميع لان حقه قد ثبت في الكل بالعقد وانما يسقط عن النصف
بالمزاحمة وقد زالت ● وان ذكر كل واحد منهما تاريخًا فهو للاول منهما لان السابق هو المالك فيصير
بعد ذلك بايعًا ملك غيره فلم يصح فلو وقتت احدى البينتين ولم توقت الاخرى كان لصاحب الوقت
لانا نحتاج الى اثبات ملك البايع بل الحاجة وقعت الى اثبات ملكهما وقد علمنا بتقدم شرى صاحب
التاريخ على وقت الدعوى فبقي دعوى الآخر معنى حادث لا يعلم تاريخه فيحكم به في الحال فكان الذي
قبله اول ● وان لم يذكرا تاريخًا ومع احدهما قبض فهو اولى لان امور المسلمين محمولة على الصحة
والجواز ما امكن فلا يجوز حمل هذا القبض على الغصب فيحمل على قبض بيع والقبض معنى حادث
والبيع كذلك فحكمنا بوقوعهما معًا وهذا القبض يخبر عن عقد فكان عقد صاحب القبض متقدمًا حكمًا
فكان اول ● وان ادعى احدهما شرا والآخر هبة وقبضًا واقاما بينة ولا تاريخ معهما فالشرا
اولى لان كل واحد منهما معنى حادث لا يعلم لهما تاريخ فحكم بوقوعهما معًا كالغرقى الا ان الشرا سبب
الملك من غير قبض والهبة لا يكون سببًا ما لم ينضم اليها القبض فكان الشرا اسبق نفاذًا فكان اولى ●
وان ادعى احدهما الشرى وادعت امراة انه تزوجها عليه فهما سوا وهذا قول ابي يوسف ويكون
بينهما نصفين وقال محمد الشرى اولى لان من اصله تصحيح البينات ما امكن تحسينًا للظن بالمسلمين
فمتى حكمنا بتقدم البيع صح وصحت التسمية في النكاح ومتى حكمنا بتقدم النكاح بطل البيع فكان
ما ادى الى تصحيح العقدين اولى واذا كان من اصله ان الشرى اولى وجب للمراة قيمته ذكره على الزوج

ولابي يوسف ان البيع والنكاح يتساويان في وقوع الملك بنفس العقد وفي تعلق الضمان فكانا كالبيعين ●
وان ادعى احدهما رهنًا وقبضًا والآخر هبة وقبضًا فالرهن اولى وذكر في الشهادات ان الهبة اولى وهو
القياس لما ان في الهبة اثبات الملك وفي الرهن اثبات الحق فكان اثبات الملك اولى وجه الاستحسان ان
الرهن يتعلق به ضمان والهبة لا فصار كالبيع مع الهبة ● وان اقاما الخارجان البينة على الملك والتاريخ
فصاحب التاريخ الابعد اولى لانه اقام البينة انه اول المالكين وان الشي لا يستحق الا من جهته واقام الآخر
بينة على الاستحقاق لا من جهته فلم يقبل بينته كصاحب النتاج والملك المطلق وللشافعي فيه قولان
احدهما انهما يتساويان والآخر ان صاحب التاريخ الاقرب اولى ● وان ادعيا الشرى من واحد على تاريخين
فالاول اولى لانهما اتفقا على ملك البايع وعلى انتقاله من جهته وبينة احدهما يقتضي انه اول المالكين فقد
اثبت الملك في وقت لا ينازعه غير صاحبه فكان اولى ● وان اقام كل واحد منهما البينة على الشرى من آخر
وذكرا تاريخًا فهما سوا لان كون احدهما اسبق لا يوجب بطلان ملك الآخر لو كان مالكًا لجواز ان الشرى من
واحد لان بعد شرى احدهما لا يبقى للبايع فيه ملك فافترقا ● وان اقام الخارج البينة على ملك مؤرخ و
صاحب اليد اقام البينة على ملك اقدم تاريخًا كان اولى لانه اثبت الملك في وقت متقدم لا ينازعه فيه صاحبه
فلا يستحق الملك بعد ذلك الا من جهته والآخر اقام البينة على الاستحقاق من جهته فلم يقبل بينته ●
ولو وقتت احدى البينتين ولم توقت الاخرى فهما سوا لان توقيت احدهما لا يدل على تقديم ملكه لجواز
ان بينة الآخر لو وقتت كان اقدم وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف الذي وقت اولى ● وان كانت
الدار في يد ثالث ادعاها خارجان واقاما البينة ووقت احدهما فهما سوا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
الذي وقت اولى وقال محمد الذي اطلق اولى لانه يدل على ملك الاصل ولابي يوسف ان صاحب التاريخ اثبت ملكًا
متقدمًا معنى كالمشتريين ولابي حنيفة ان التاريخ لما لم يدل على تقدم الملك سقط فكانهما اقاما البينة
على ملك مطلق ● وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما بينة بالنتاج فصاحب اليد اولى خلافًا
لابن ابي ليلى فان عنده الخارج اولى والصحيح قولنا لان صاحب البينة دلت بينته على معنى لا يقتضيه
ظاهر اليد فصار كبينة الخارج فاستوت البينتان من هذا الوجه فترجح صاحب اليد باليد وعن عيسى
بن ابان انه تهاترت البينتان ويترك الشي في يدي ذي اليد فصار كانه ترك لا قضا ● فان اقام احدهما البينة
على النتاج والآخر على الملك فصاحب النتاج اولى ايهما كان لان اقامته البينة على انه اول المالكين ● وكذلك

النسج في الثياب التي لا تنسج الا مرة فكل سبب في الملك لا يتكرر فصاحب اليد اولى بمنزلة الولادة وان كان معنى يتكرر
كالخز نقضي به للخارج بمنزلة الملك المطلق فان اشكل ذلك رفع الى اهل الخبرة لكونهم اعرف به من غيرهم فان
اشكل عليهم ايضا قضي به للخارج لان الاصل بينة الخارج • وان اقام الخارج البينة على الملك واقام صاحب
اليد بينة على الشراء منه كان اولى لانه لا تنافي بينهما فصار كان صاحب اليد اقر بالملك للخارج وادعى انه اشتراه
منه واقام البينة • وان اقام كل واحد منهما بينة على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تهاترت البينتان وهذا
قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اقضي بالبينتين واقضي بالدار للمدعي الذي ليست الدار في يده جمعا بين الشهود
تحسينا للظن بهم ولنا ان اقدام كل واحد منهما على الشراء اقرار بالملك له فصار كما لو اقام كل واحد منهما بينة
على اقرار الآخر فبطلتا جميعا ولو وقتت كل واحدة من البينتين وقتا احدهما قبل الآخر فهي لصاحب الوقت الآخر
عند ابي حنيفة وابي يوسف كان الاول اشترى ثم باع من الآخر ويؤمر بالتسليم اليه ان كانت في يده وعند محمد
ان كانت بينة الخارج اسبق ولم يشهد الشهود بالقبض فهي للخارج • وان اقام احد المدعيين شاهدين
والآخر اربعة فهما سواء لانهما يستويان في حصول الظن بهما • ومن ادعى قصاصا على غيره فجحد استحلف
لانه حق العبد فيجري فيه الاستحلاف • فان نكل عن اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص وهذا قول ابي حنيفة
وقالا عليه الارش بناء على ان عند ابي حنيفة النكول في معنى البذل والاباحة وذا يصح فيما دون النفس • وعندهما
قايم مقام الاقرار الا انه ليس بصريح فيه لافتقاره الى حكم الحاكم والقصاص لا يستوفى بما قام مقام الغير فمتى
تعذر استيفا القصاص وجب المال كما لو عفا احد الشريكين في دم العمد • وان نكل في النفس حبس حتى
يقر او يحلف وقالا يلزمه الارش لتعذر استيفا القصاص ولابي حنيفة ان القصاص في النفس مما لا
تجب بالشبهات اسقاطا لحرمة النفس وانما يحبس لان اليمين حقه وقد امتنع عن ايفايه فيحبس •
واذا قال المدعي لي بينة حاضرة قيل لخصمه اعطه كفيلا بنفسك ثلثة ايام فان فعل والا امر بملازمته الا ان
يكون غريبا على الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضي اما اخذ الكفيل فمذهبنا خلافا للشافعي لان الحضور
حق المدعي على المدعا عليه حتى لزمه الحضور وان لم يحضر حال القاضي بينه وبين اشغاله واعدي عليه
فاذا قال المدعي هرب به لا يتمكن من التوصل الى حقه الا بالكفيل كما لو ادعى عليه عينا وقال لي بينة حاضرة
وانما يدفع اليه الكفيل بلازمه حفظا لحقه عن الفوات • واما تقدير المدة بثلثة ايام فهو قول ابي حنيفة
وعن ابي يوسف انه قدره بما بين مجلسي القاضي وهذا في الحقيقة اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان و

اما اذا كان المدعا عليه غريبا فاشترط عليه ثلثة ايام للملازمة يلحقه ما يضر به ضررا بينا بخلاف المقيم فافترقا •
وان قال المدعا عليه هذا الشي اودعنيه فلان الغايب او رهنه عندي او غصبته منه واقام البينة على ذلك فلا خصومة بينه
وبين المدعي لانه اثبت بالبينة العادلة كالثابت معاينة فيندفع عن الخصومة وهي المسلة المخمسة فاما
اقامة البينة لا يندفع عنه الخصومة عند ابن ابي ليلى وابن شبرمة وعن ابي يوسف ان القاضي اذا اتهم صاحب اليد انه احتال
بهذا دفعا للخصومة فانه يجعله خصما • فان قال ابتعته من فلان الغايب فهو خصم لانه ادعى الملك لنفسه فهذا اقرار بكونه
خصما • فان قال المدعي سرقته مني وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام بينة لم يندفع عنه الخصومة لانه ادعى
عليه فعله فلا يكون الغير خصما عنه الا بتوكيل ولم يوجد وعلى هذا لو قال المدعي غصبتني او اودعتنيه • وان
قال المدعي ابتعته من فلان وقال صاحب اليد اودعنيه فلان ذلك اسقط الخصومة عن نفسه بغير بينة لانهما اتفقا
على وصوله الى يده من يد غيره وليس هو بوكيل في الخصومة وانما هو وكيل في الحفظ لا غير فان قال المدعي سرق مني
فلان وقال صاحب اليد اودعنيه فلان لم يندفع الخصومة عن نفسه عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يندفع و
هو القياس والصحيح وجه الاستحسان ان السارق لا يد له فصار كانه اخذه من الطريق • واليمين بالله
دون غيره لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت • ويؤكد بذكر اوصافه ليستعظم الحالف اليمين
فيحصل المقصود وينبغي ان يذكر الصفات بغير واو ليكون الكل يمينا واحدة • ولا يستحلف بالطلاق
والعتاق لما روينا ولقوله عليه السلام ملعون من حلف بالطلاق او حلف به • ويستحلف اليهودي بالله
الذي انزل التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار
تغليظا وتحريا لاظهار الحق واما الصابي فان كانوا يؤمنون بادريس يستحلفون بالله الذي انزل الصحف
على ادريس النبي عليه السلام وان كانوا يعبدون الكواكب بالله الذي يعبدون خلق الكواكب • ولا يحلفون في بيوت
عباداتهم لما فيه من ايهام تعظيمها وذا سبيل حسن • ولا يجب تغليظ اليمين على المسلمين بزمان ولا مكان و
قال الشافعي ان كانت اليمين قسامة او في اللعان او مال عظيم فانها تختص بمكان ان كان بمكة بين الركن و
المقام وان كان بالمدينة فعند قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي ساير البلاد يوم الجمعة بعد العصر والصحيح قولنا
لان اليمين سبب لقطع الخصومة فلا يختص بمكان كالبينة • ومن ادعى انه ابتاع من هذا عبده بالف
فجحد استحلف بالله ما بينكما بيع قايم ولا يستحلف بالله ما بعت • والجملة فيه ان الدعوى اذا وقعت على ما
يرتفع بعد وقوعه فاليمين تقع على ثبوت حكمه في الحال ولا تقع على نفس الحق كذا روى الحسن عن ابي حنيفة

وذكر الخصاف لا يستحلف على السبب المدعى الا اذا عرض الخصم وهو قول ابي يوسف وان كانت الدعوى فيما يرتفع بعد وقوعه او يتغير حكمه فاليمين على السبب مسالة الكتاب من القسم الاول لما ان البيع قد يطرى عليه الفسخ والاقالة فلو استحلف على اصل البيع ومن الجائز انه قد تعقبه الفسخ والاقالة يتضرر المدعى عليه لوجوب تحليفه على ثبوت حكم البيع في الحال نظرا لهما جميعا ويستحلف في الغصب بالله ما يستحق عليك كذا ولا يستحلف بالله ما غصبت فلعله غصبه ثم رده وفي النكاح بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال لان النكاح مما يرد عليه الطلاق كما ترد الاقالة على البيع ودعوى الطلاق بالله ما هي بائن منك الساعة بما ذكرت ولا يستحلف بالله ما طلقتها لان الطلاق قد يطرى عليه ما يرفعه وهو التزوج والرجعة فصار نظير البيع وقالوا في الامة اذا ادعت العتق على مولاها لا يستحلف بالله ما اعتقها بل يستحلف بالله ما هي حرة لانها قد ترتد وتلحق بدار الحرب وتسبى والعبد اذا ادعى العتق فهو على وجهين ان كان مسلما استحلف المولى بالله ما اعتقته لانه مما لا ينفسخ بعد وجوده وان كان كافرا فهو كالامة لانه مما يرد عليه الفسخ بنقض العهد واللحوق بالدار وفي الاجارة اذا جحد المستاجر يستحلف بالله ماله قبلك اجارة في هذه الدار الى هذا الوقت الذي ادعى لانه قد يطرى عليها الفسخ وفي القطع يستحلف بالله ما قطعت وفي القتل بالله ما قتلت اياه وقال الخصاف يستحلف في القتل بالله ماله عليك دم ولا له فلان ولا حق بسببه هو الصحيح لان القتل قد يطرى عليه العفو والصلح وقد يكون فتلحق والاصل بعد هذا ان كل من ادعى عليه فعل من جهته او ادعى عليه حق في شيء استفاده بفعله واذا وجبت اليمين في ذلك كانت على البتات وكل من ادعى عليه فعل غيره او حق في شيء ملكه بغير فعله فاليمين في ذلك على العلم وليس للقاضي ان يستحلف الخصم الا ان يسال الخصم الا في اربعة اشيا فان القاضي يستحلف فيها وان لم يطالب المدعي باليمين احدها الشفيع يحلف بالله لقد طلبت حين علمت بالشرى والثاني البكر اذا بلغت يحلفها بالله لقد اخترت الفرقة حين بلغت والثالث في الرد بالعيب يحلفه بالله انك ما رضيت بهذا العيب ولا عرضته على بيع منذ رايته والرابع المراة اذا سالت ان يفرض لها القاضي النفقة في مال زوجها الغائب حلفها بالله ما اعطاك نفقة حين خرج وهذا كله قول ابي يوسف فاما على قول ابي حنيفة ومحمد لا يحلف حتى يطالب الخصم لان اليمين حق له ثم يمكنه المطالبة بها فلا يستوفى بغير مطالبته كساير الحقوق واذا كانت الدار في يد رجل ادعاها اثنان احدهما جميعها والاخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة ارباعها

ولصاحب النصف ربعها وهذه المسالة تنبني على اصول احدها ان التساوي في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في نفس الاستحقاق كالبنين في باب الميراث والثاني ان بينة صاحب اليد والخارج اذا تعارضتا في الملك المطلق كان الخارج اولى على ما مر والثالث ان عند ابي حنيفة من يدلي بسبب صحيح يضرب بجميع حقه كاصحاب العول والموصى له بالثلث فما دونه وغرما الميت اذا ضاقت التركة على ديونهم ومن لا يدلي بسبب صحيح(?) يضرب بقدر ما نصيبه حالة المزاحمة وذلك نحو مسالتنا ونحو الوصية باكثر من الثلث وعندهما يضرب بكل واحد بجميع حقه كاصحاب العول والفرق بين السبب الصحيح وغيره عند ابي حنيفة ان كل سبب يتعلق به الاستحقاق من غير ان ينضم اليه معنى اخر فهو صحيح وما لا يتعلق به الاستحقاق الا بعد ان ينضم اليه فليس بصحيح والصحيح قوله لان السبب الذي لا يتعلق به الاستحقاق بنفسه اضعف من السبب الذي يتعلق به الاستحقاق بنفسه وهذا ظاهر فلو سوينا بينهما في المضاربة لسوينا بين الضعيف والقوي وهذا لا يصح والاصل الاخر المتداعيين لعين في ايديهما ينصرف دعوى كل واحد منهما الى ما في يده وتنصرف الزيادة الى ما في يد الاخر لانا لو لم نفعل كذلك صار ممسكا لما في يده من غير حق والواجب حمل امر المسلم على الصحة ما امكن اذا عرفنا هذا جينا الى تخريج المسالة فنقول كل واحد من المدعيين لا يدلي بسبب صحيح فكانت القسمة على طريق المنازعة فمدعي النصف لا دعوى له في النصف فيسلم الجميع لصاحب الجميع بلا منازعة والنصف الاخر استويا في منازعتهما وقد اقاما البينة عليه فاستويا في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق وهذا قول ابي حنيفة ولو كانت الدار في ايديهما يسلم لصاحب الجميع نصفها على وجه القضا ونصفها لا على وجه القضا لان الدار في ايديهما واليد من اسباب الاستحقاق فاذا تساويا في اليد فقد تساويا في الاستحقاق فمدعي النصف ينصرف دعواه الى النصف الذي في يده دون ما في يد صاحبه لما بينا وقد اقام الخارج البينة على ذلك النصف فاقام عليه صاحب اليد فكان الخارج اولى بالنصف الذي في يده والنصف الذي في يد مدعي الجميع لا منازع له فيه فيبقى في يده لا على طريق القضا واذا تنازعا في دابة واقام كل واحد منهما بينة انها نتجت عنده وذكرا تاريخا وسن الدابة يوافق احد التاريخين فهو اولى لان الحال شاهد له بصدق شهوده فكان اولى وان اشكل ذلك كان بينهما لانه لا دلالة فيه فكانهما اقاما البينة على النتاج خاصة فان خالف سن الدابة الوقتين قال الحاكم ان تبطل البينتان وهو رواية ابي الليث لان السن معنى معلوم وقد خالف البينتان جميعا فتساقطا فبقي الشيء في يد صاحب اليد وفي رواية اخرى

يقضي بينهما لان اعتبار التاريخ انما كان لفايدة ترجع اليهما فاذا لم يكن فيه فايدة سقط وصار كانهما لم يورخا
واذا تنازع اثنان في دابة احدهما راكب والاخر متعلق بلجامها فالراكب اولى وكذا اذا تنازعا بعيرا وعليه
حمل لاحدهما لان الراكب له تصرف ظاهر وصاحب الحمل له يد ظاهرة وتصرف فكان اولى كما لو تنازعا دارا
احدهما ساكنها والاخر اخذ بغلقة الباب ان الساكن اولى واذا تنازعا قميصا احدهما لابسه و
الاخر متعلق بكمه فاللابس اولى لما ذكرنا رجل في يده دار ادعى خارج انها له واقام بينة انها له منذ
سنين واقام ذو اليد البينة انها في يده منذ ثلث سنين روى ابو يوسف انها لصاحب اليد وذكر في الاصل
انها للخارج وهو الصحيح لان البينة على اليد لا تعارض البينة على الملك ولهذا لو لم يذكر التاريخ
كان الملك المطلق اولى فكذا هنا دار في يد رجل ادعاها رجل وصاحب اليد يجحد ذلك فاقام المدعي
البينة انها كانت في يده امس لم يقض له بهذه البينة في المشهور من الرواية وذكر في كتاب الدعوى
رجلان تنازعا في دار كل واحد منهما يدعي انها له وفي يده قال على كل واحد منهما البينة وعلى كل واحد
منهما اليمين لان كل واحد منهما يدعي توجه الخصومة عليه لما ادعى ان الدار في يده فان اقام احدهما بينة
انها في يده ثبت له اليد وصار المدعى عليه وان قامت لكل واحد منهما بينة وانها في يده جعل القاضي الدار
في ايديهما لتساويهما في اثبات اليد وقد قال اصحابنا ان المدعي اذا قال هذه الدار ملكي وفي يدي لم
يسمع دعواه لاقراره انه لا حق له على الخصم وحكى الخصاف عن اصحابنا ان من ادعى ان الدار التي حدها
كذا في يده هذا وانها له واقام البينة لا تقبل حتى يشهدوا ان الدار في يده ثم يقيم المدعي البينة انها له
فعلى هذا يجب ان لا يسمع البينة في مسئلة كتاب الدعوى من اصحابنا من حمل مسئلة الدعوى على انهما اقاما
البينة على اليد ثم اقام احدهما بينة على الملك فالقاضي يجب ان يقضي له في حق صاحبه خاصة دون غيره حتى
لو وجدت الدار في يد ثالث لم ينزع من يده واما اذا لم يكن لواحد منهما بينة حلف كل واحد منهما فان حلفا
جميعا لم يقض لواحد منهما باليد لانه لم يثبت لهما شي وان نكلا جميعا قضي باليد بينهما في حقهما خاصة فان
احدهما قضي عليه خاصة حتى لو وجدت الدار في يد ثالث لم ينزع من يده واذا اختلف المتبايعان في
البيع فادعى احدهما ثمنا والاخر يدعي اكثر منه او اعترف البائع بقدر من المبيع فادعى المشتري اكثر منه واقام
احدهما البينة قضي بها لانها بينة لا يقابلها الا مجرد الدعوى فكانت اولى من الدعوى وان اقام كل واحد
منهما بينة كانت البينة المثبتة للزيادة اولى لانها اقوى وكذا ان ادعى البائع اكثر مما يدعيه المشتري



من الثمن وادعى المشتري اكثر مما يقر به البائع من المبيع في حالة واحدة فالبينة بينة البائع في الثمن
وبينة المشتري في قدر المبيع لان كل واحد من البينتين تثبت الزيادة فكانت اولى فان لم يكن لواحد
منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع اما
ان تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع لان كل واحد منهما قد لا يختار الفسخ مع ذكرنا
من الخلاف فيعود الى الرضا اذ لا يعلم ان العقد يفسخ فيجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ حتى يسال كل واحد
منهما عما يختار فان وجد الرضا بالعقد من احدهما سقطت الخصومة وان لم يوجد الرضا فسخ العقد لتعذر
التسليم والتسلم وعدم افادة مقصوده وان لم يتراضيا استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى
صاحبه وهذا استحسان والقياس ان لا يتحالفا لاتفاقهما على دخول المبيع في ملك المشتري انما الاختلاف
في الثمن وهو دين في الذمة والاختلاف في الدين لا يوجب التحالف وجه الاستحسان قوله عليه السلام اذا
اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا ويبتدي بيمين المشتري وفي رواية اخرى
يبتدي بيمين البائع وهكذا ذكر ابو الحسن في جامعه واصحاب الشافعي في الوافي ثلثة اقوال احدها يبدا
بيمين البائع بكل حال والصحيح الرواية الاولى لان فايدة اليمين هو النكول لانه لا يستحلف فيما لا يثبت
بالنكول ونكول المشتري يتعجل فايدته وهو تسليم الثمن ونكول البائع يتاخر فايدته لانه لا يجبر على تسليم
المبيع حتى يستوفي الثمن فكان تقديم ما يتعجل فايدته بالنكول اولى حتى لو تبايعا عينا بعين او ثمنا بثمن
يبدا القاضي بايهما شاء واما كيفية اليمين يحلف البائع بالله ما باعه بالف ويحلف المشتري بالله ما اشتراه
بالفين وذكر في الزيادات يحلف البائع بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين ويحلف المشتري بالله
ما اشتراه بالفين ولقد اشتراه بالف والصحيح هو الاقتصار على النفي لان الايمان وضعت على ذلك فاذا
حلفا فسخ القاضي بينهما وهذا يدل على ان العقد لا ينفسخ بالتحالف حتى تفسخه الحاكم لان بالتحالف
يسقط ما يدعيه كل واحد منهما من البدل واذا سقط البدل فسد العقد لعدم البدل فيه والبيع الفاسد لا
بد للقاضي من فسخه فان نكل احدهما عن اليمين لزمه دعوى الاخر لما بينا ان النكول في معنى البدل وان اختلفا
في الاجل او في شرط الخيار او في استيفاء بعض الثمن فلا تحالف والقول قول من انكر الخيار والاجل مع يمينه
وقال الشافعي اذا اختلفا في الخيار او في مدة يتحالفان والصحيح ما قلنا لان هذا اختلاف
في غير الثمن فصار كالاختلاف في الحط والابراء بخلاف ما اذا اختلفا في الصحاح والغلة حيث يتحالفان لان ذاك

اختلفا في صفة الثمن حتى لم يوجد الثمن مع انتفائهما اما هنا الخلاف في مضي الاجل فكان الثمن موجودا مستحقا له
بهذه الصفة. فان تقايلا فان هلك المبيع ثم اختلفا لا يتحالفان عند ابي حنيفة وابي يوسف وجعلا القول قول المشتري
وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك والصحيح قولهما القول على. واذا اختلف المتبايعان في السلعة
قائمة بعينها وشرط قيام السلعة ◦ وان هلك احد العبدين ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة الا
ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك وقال ابو يوسف يتحالفان ويفسخ البيع في الحي وقيمة الهالك وهو قول
محمد هكذا ذكر هنا وذكر في الجامع الصغير ان القول قول المشتري في حصة الهالك ويتحالفان على الباقي عند
عند ابي يوسف وعند محمد يتحالفان عليهما ويرد القائم وقيمة الهالك والصحيح قول ابي حنيفة لان المانع من التحالف
فيما اذا هلك جميع السلعة هو ان الفسخ يقع على القيمة التي لم يقع عليها العقد وهذا المعنى موجود فيما اذا هلك
بعضها ~~السلعة هو ان الفسخ~~ الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك لانه يصير كان لم يكن والباقي هو كل
المعقود عليه هو اختيار صاحب الكتاب ◦ وان اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف و
قالت المراة تزوجتني بالفين فايهما اقام البينة قبلت بينته لانه برهن دعواه ◦ وان اقاما البينة فالبينة
بينة المراة لكونها مثبتة للزيادة ◦ وان لم يكن لهما بينة تحالفا عند ابي حنيفة ولم يفسخ النكاح وهذا ايضا
قول محمد ولكن يحكم مهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضي بما قال الزوج وان كان مثل ما ادعته
المراة او اكثر قضي بما ادعته المراة وان كان مهر المثل اكثر مما اعترف به الزوج واقل مما اعترفت به المراة قضي لها
بمهر المثل وقال ابو يوسف القول قول الزوج ما لم يات بشيء مستنكر جدا والصحيح قولهما لما جرى بان التحالف
فلا يتحالفان يسقط حكم التسمية فاذا كان فيه هذه الفائدة يجب ان يتحالفا كالبيع بخلاف العتق على
مال والصلح عن دم العمد والكتابة عند ابي حنيفة اما في العتق والصلح لا فائدة في التحالف لان عند سقوط
التسمية بالتحالف يبقى المعقود عليه بلا بدل اصلا بخلاف النكاح واما في الكتابة فلانه لو سقطت التسمية
لا يمكن الرجوع الى بدل لما ان القيمة لم تجب بالعقد اما هنا عند سقوط التسمية يجب مهر المثل بالنكاح فا
فترقا فبعد هذا اذا وجب مهر المثل كان القول قول من يشهد له مهر المثل بشهادة الظاهر له فان كان
بين ذلك لم يشهد الظاهر لواحد منهما فوجب القضاء بالظاهر ◦ واذا اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المعقود
عليه تحالفا وترادا كما في باب البيع ◦ وان اختلفا بعد الاستيفاء لم يتحالفا والقول قول المستاجر لان
جريان التحالف لفائدة الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها فلا يجري التحالف وهذا ظاهر



على قولهما اما محمد يحتاج الى الفرق بين هذا وبين بيع العين والفرق له هو ان البيع اذا انفسخ بقي العين
في يدي المشتري متقومة فيقضي عليه بقيمتها اما في الاجارة اذا انفسخت بقيت المنافع مستوفاة بغير عقد فلا
يتقوم اصلا فكان في اثبات التحالف ابطال عوضها اصلا فكان الرجوع الى قول المستاجر اولى لانه
مستحق عليه ◦ وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي فكان القول في الماضي
قول المستاجر لان كل جزء من المنفعة بمنزلة المعقود عليه عقدا مبتدا اقتصارا بانه من المدة كانه افرد بالعقد
فيتحالفان فيه بخلاف هلاك بعض المبيع لان تمام الجملة مملوكة بعقد واحد لان كل جزء من معقود عليه ◦
واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالفا عند ابي حنيفة وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة وهو
قول الشافعي كما في البيع ولابي حنيفة انما عقد على العتق بعوض فلا يجري فيه التحالف كالعتق على مال ◦
واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجل وما يصلح للنساء فهو للمراة وما يصلح
لهما فهو للرجل حتى زفر ان ما يصلح لهما بينهما نصفان وعنه ان جميع ما في البيت بينهما الا ما كان في يدها
مشاهدة وهو قول الشافعي فان مات احدهما واختلف ورثته مع الآخر فما يصلح للرجال والنساء للباقي
منهما وقال ابو يوسف يدفع الى المراة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج وقال محمد ما يصلح لهما فهو للزوج حال
حيوته ولورثته بعده والصحيح قول ابي حنيفة لان لكل واحد منهما يدا في الدار حكما فيجوز ترجيح احدهما با
الظهور والقوة كما في اليد من طريق المشاهدة كالساكن في الدار والمتعلق بالحلقة. اذا ثبت هذا نقول
الظاهر ان الرجل هو الذي يتخذ السيف والرمح وكذلك ما يتخذ المراة فاما ما يصلح لهما فيد الرجل فيه اظهر
لها لما ثبتت يده فكانت يده اقوى واما اذا مات احدهما فالمذكور من الجواب في الكتاب قول ابي حنيفة فاما
عندهما الجواب فيه كالجواب فيما اذا كانا حيين لكون الورثة قائمة مقام المورث فلما عند ابي حنيفة القول للباقي
في الامتعة المشكلة لان اليد للحي دون الميت ◦ واذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه
البائع فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم باع فهو ابن البائع وامه ام ولد له ويفسخ البيع فيه ويرد الثمن لان
هذه دعوة استيلاد لتيقننا ان ابتداء العلوق كان في ملكه فصار كالبينة هذه دعواه فكانه ادعى نزاع
كان العقد فيه وهو ان الثابت له بعلوق الولد في ملكه حق استلحاق النسب وانه مما لا يحتمل النقض كحقيقة النسب
وملك المشتري مما يحتمل النقض فاذا لم يمكن مراعاة كلا الامرين كان مراعاة ما لا يحتمل النقض اولى ◦ و
ان ادعاه المشتري مع دعوة البائع او بعده فدعوة البائع اولى لان دعوته تستند الى معنى سابق وهو

العلوق عليها ذكرنا دعوة المشتري لاستنادها فكانت كالاقدم اولى فان ادعى البايع بعد دعوة المشتري لم يقبل دعوته كان
ابن المشتري لثبوت النسب من المشتري وانه مما لا يحتمل النقض ۞ وان جات بالولد لاكثر من ستة اشهر من وقت البيع ادعاه
البايع لا يقبل دعوته فيه الا بتصديق المشتري لاحتمال ان العلوق لم يكن في ملكه فكانت دعوته تحرير فلا يثبت
الا بتصديق المشتري فان ادعاه المشتري بعد التصديق لم يقبل دعوته لان النسب قد ثبت من البايع وزال
ملك المشتري فيه فلا يقبل قوله في ابطال النسب الثابت ۞ وان مات الولد فادعاه البايع وقد جات به لاقل من
ستة اشهر لم يثبت الاستيلاد في الام وعلى هذا لو اعتقه المشتري او دبره ثم ادعى الولد لان الامر لا يحتمل الفسخ
ويجوز فسخ الملك فيه بالدعوة ۞ وان ماتت الام فادعاه وقد جات به لاقل من ستة اشهر ثبت النسب في الولد واخذه
البايع ويرد الثمن كله في قول ابي حنيفة وقالا يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام لان النسب اصل وامية الولد
فرع وتعذر الفرع لا يبطل الاصل اما تعذر الاصل يمنع من ثبوت الفرع وانما يرجع بالثمن كله عنده لان الولد
لا يتناوله العقد ولا تلف في يده فلم يلزمه في مقابلته شي واما الام ففي زعم البايع انها ام ولد ولا قيمة لها والولد عنده
لم يضمن باليد فيلزمه ان يرد جميع الثمن وعندهما لها قيمة فلما قبضها المشتري وتلفت في يده وجب عليه ضمانها فيرجع
بحصة الولد خاصة من الثمن ۞ ومن ادعى نسب احد التوامين ثبت نسبهما منه لانهما حمل واحد كالولد الواحد فلا
ينفصل بعضه من بعض في ثبات النسب والله اعلم

## كتاب الشهادات

قال الشيخ رحمه الله الشهادة فرض يلزم الشهود ولا يسعهم كتمانها اذا طالبهم المدعي لقوله تعالى ولا ياب الشهدا اذا
ما دعوا وقال ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قلبه وانما شرط مطالبة المدعي لكونها حقا له متوقفا على مطالبته
كساير حقوقه ۞ والشهادة في الحدود يتخير فيها الشاهد بين الستر والاظهار والستر افضل لقوله عليه السلام
من ستر على مسلم ستر الله تعالى عليه في الدنيا والاخرة فان اختار اقامة الشهادة جاز وقد ترك الاولى لقوله عليه السلام
للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا لك ۞ الا انه يجب ان يشهد بالمال في السرقة فيقول اخذ ولا يقول سرق اسقاطا
للحد وايصالا للحق الى صاحبه ۞ والشهادة على مراتب منها الشهادة في الزنا يعتبر فيها اربعة من الرجال لقوله
تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسايكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ۞ ولا يقبل فيها شهادة النسا لان
شهادة النسا قايمة مقام شهادة الرجال وما يسقط بالشبهة لا يثبت بما قام مقام الغير ۞ ومنها الشهادة
ببقية الحدود والقصاص يقبل فيها شهادة رجلين ولا يقبل فيها شهادة النسا لقوله تعالى واستشهدوا ذوي
عدل منكم من غير فصل وانما لا يقبل شهادة النسا لحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم

والخليفتين بعده ان لا يقبل شهادة النسا مع الرجال في الحدود والقصاص وما سوى ذلك من الحقوق يقبل
فيها شهادة رجلين او رجل وامراتين سوا كان الحق مالا او غير مال مثل النكاح والطلاق والوكالة والوصية
وقال الشافعي لا يقبل شهادة النسا مع الرجال الا في الاموال والصحيح قولنا لان شهادة رجل وامراتين مثل شهادة
رجلين فوجب ان يظهر بها ما يظهر بشهادة رجلين ويثبت بها ما يثبت بشهادة رجلين وبيان انها مثل لان الله تعالى
نشر الشهيدين من رجلين او رجل وامراتين بقوله فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان واذا ثبت التماثل بينهما جاز
ما ذكرنا من الحكم لان مثل الشي ما ينوب منابه ويسد مسده ۞ ويقبل في الولادة والبكارة والعيوب بالنسا
في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امراة واحدة وقال الشافعي اربع نسوة والصحيح قولنا لان النبي عليه السلام
اجاز شهادة القابلة في الولادة ۞ ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظة الشهادة اما العدالة فلقوله تعالى ممن ترضون
من الشهدا والفاسق ليس بمرضي ولانه لما كان لا ينزجر عن تعاطي محظور دينه لا يومن ان يقدم على شهادة الزور وايضا
واما لفظة الشهادة فانه لو لم يذكر الشاهد لفظة الشهادة وقال اعلم او اتيقن لا يقبل شهادته لان اسم الشاهد مشتق
من الشهادة فلا بد من الاتيان بلفظ الشهادة حتى يكون شاهدا ۞ وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم
الا في الحدود والقصاص فان السلف الصالح لم يسالوا عن الشهود وقد كانوا على اعتبار عدالة الاسلام
واما في العقوبات يسال تكلفا للدرء وان طعن الخصم فيهم سال عنهم وقالا لا بد ان يسال عنهم في السر
والعلانية وهو قول الشافعي اما اذا طعن فلانه ادعى معنى حادثا فصار السوال حقا مستحقا له بالدعوى
وكان الشيخ ابو بكر الرازي رحمه الله يقول هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان ۞ وما يتحمله
الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت بنفسه مثل البيع والاقرار والغصب والقتل وحكم الحاكم فاذا سمع الشاهد
ذلك او راه وسعه ان يشهد به وان لم يشهد عليه لقوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وان سمعوا
كلامه من وراء حجاب غليظ او حايط لم يجز لانه لا تسعهم الشهادة لان هذه شهادة على الصوت والصوت
يشبه الصوت ۞ ويقول اشهد انه باع ولا يقول اشهدني لانه يصير كاذبا في مقالته ۞ ومنه ما لا يثبت حكمه
بنفسه مثل الشهادة على الشهادة فمن سمع شاهدا يشهد بشي لم يجز له ان يشهد على شهادته الا ان يشهده
وكذلك لو سمعه يشهد الشاهد على شهادته لم يسع للسامع ان يشهد على شهادته لان الشهادة على الشهادة
تحميل وتوكيل وانما يصح تحملهم اذا عاينوا ما هو الحجة والشهادة في غير مجلس القضا ليست بحجة فيجب
عليهم نقلها ليصير حجة فيتبين انهم تحملوا ما هو الحجة فاذا لم يكن بد من النقل لم يكن بد من التحميل ولو

شهد رجل عند حاكم فلم يحكم بشهادته حتى عزل لم يجز للقاضي الاخر ان يحكم بتلك الشهادة حتى يعيدها فصار من هذا
الوجه كما مر انتهى ولا يحل للشاهد اذا راى خطه ان يشهد الا ان يتذكر لان الخط يشبه الخط فلا يقع
الامن ان يكون خط غيره فلا يجوز له الشهادة بالشك وهذا الذي ذكره قول ابي حنيفة ولا يقبل شهادة
الاعمى ولا المملوك وعن زفر انه يقبل شهادة الاعمى في النسب وقال الشافعي يقبل شهادته فيما طريقه الخبر كالنسب
والموت ويقبل في مسئلة الضبطة وهي ان يتعلق برجل فيقر عنده بمال الرجل فيجيء به الى القاضي من غير ان يفارقه
ويقول اشهد ان هذا اقر لفلان بكذا والصحيح ما قلنا لانه يتعذر على الاعمى لكون الاشارة في موضعها
شرط والبصير اذا تحمل ثم عمي لا يقبل شهادته عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف والشافعي واما المملوك
فلان الشهادة نوع ولاية والعبد ليس من اهل الولاية فلا يكون من اهل الشهادة ولا المحدود في قذف
وان تاب وقال الشافعي يقبل بعد التوبة والصحيح قولنا لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ولا الوالد
لولده وولد ولده ولا الولد لابويه واجداده لان منافع الاملاك بينهم متصلة حتى مال الولد في الحكم جعل مال
الوالد فكانه شهد لنفسه ولا احد الزوجين للاخر وقال الشافعي يقبل والصحيح قولنا لقوله عليه السلام و
لا شهادة الزوجة لزوجها ولا الزوج لزوجته ولانه مدع لنفسه من وجه ولا شهادة المولى لعبده
ولا العبد لمولاه ولا لمكاتبه ولا الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لان شهادته هو لا يقع لنفسه من وجه فلا يقبل
لمكان التهمة ويقبل شهادة الرجل لاخيه وعمه لان كل واحد منهما ينفصل عن الاخر ملكا ويدا وانتفاء الحكم
عن التهمة فقبلت وكذا شهادة الشريك لشريكه فيما ليس من شركتهما لما قلنا ولا يقبل شهادة مخنث ولا نائحة
ولا مغنية ولا مدمن الشرب على اللهو ولا من يلعب بالطيور ولا من يغني للناس ولا من ياتي بابا من الكبائر التي
يتعلق بها الحد ولا من يدخل الحمام بغير ازار ولا من ياكل الربوا والقامر بالنرد والشطرنج ولا من يفعل الافعال
المستحقرة كالبول على الطريق والاكل على الطريق او يظهر سب السلف لان اقوال هؤلاء لا يغلب على ظن القاضي
الامن كما في المدعي لتعاطيهم امور المخالفة لاعتقاداتهم ولان بعض هذه الامور يدل على قصور عقلهم وقلة
مبالاتهم فيوجب ذلك وهنا في شهادتهم ويقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية وقال الخوارج
ما لم يخرجوا الى قتال اهل العدل اجازت شهادتهم لانهم ما اظهروا فسق انفسهم بل اعتقدوه فلذا قاتلوا
فقد اظهروا وقول صاحب الكتاب اهل الاهواء اراد به الخوارج وغيرهم لانهم انما مالوا الى الاهواء تدينا واعتقادا
فلا يقدمون على الكذب لاسيما من يعتقد كون الكذب كفرا فكان ابعد من التهمة واما الخطابية فهو قوم ينسبون

160

الى ابي الخطاب وكان رجلا بالكوفة يزعم ان عليا عليه السلام الاله الاكبر وجعفر الصادق عليه السلام الاله الاصغر وكان من اعتقادهم
ان من ادعى منهم شيئا على غيره يجب ان يشهد له بقية شيعته بذلك قتله عيسى بن موسى وصلبه بالكناسة ويقبل
شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلفت مللهم وقال مالك والشافعي لا يجوز والصحيح قولنا لانه
عدل في دينه فيقبل شهادته كالمسلم ولا يقبل شهادة الحربي على الذمي لان الحربي عدو مطلق والذمي
قد قبل ما هو خلف الاسلام فلا يجعل للحربي عليه ولاية والشهادة من باب الولاية وان كانت الحسنات
اغلب من السيئات والرجل يجتنب الكبائر قبلت شهادته وان الم بمعصية لانا لو شرطنا العصمة
عن المعاصي كلها لتعطلت الحقوق في غالب الاحوال ولادى الى ابطال ما ندب الله تعالى اليه من الاستشهاد
فاعتبرنا الغالب لهذا ويقبل شهادة الاقلف والخصي وولد الزنا والخنثى اما الاقلف فالمتروك في
حقه ليس الا السنة من غير استخفاف حتى لو ترك الختان استخفافا بالدين لا يقبل شهادته واما الخصي فلانه
مظلوم بقطع الة حصل كمن قطعت يده واما ولد الزنا فلان فسق ابويه لا يوثر على كفرهم ثم ذا الحيمن
فهذا اولى واما الخنثى فلانه ان كان رجلا او امراة وايا ما كان فهو مقبول الشهادة

## فصل

واذا وافقت الشهادة الدعوى قبلت وان خالفتها لم تقبل لانها انما تقبل لاثبات الدعوى وان خالف
لا ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى عند ابي حنيفة فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم يقبل الشهادة
وقالا والشافعي يحكم له بالالف وزاد الشافعي ان اراد الالف الاخر حلف وكان له والصحيح قول ابي حنيفة
لان اللفظ قالب المعنى فلذا اتفقا لفظا فقد اتفقا معنى لان المعنى يفهم باللفظ وان شهد احدهما بالف
والاخر بالف وخمسمائة والمدعي يدعي الفا وخمسمائة قبلت وان ادعى الفا لا غير فكذلك لاتفاقهما على
الشهادة بالف لفظا ومعنى واستبد احدهما بذكر خمسمائة اخرى فقالوا ان قال المدعي صدقا كان
لي عليه الف وخمسمائة فقضاني خمسمائة او ابراته خمسمائة صحت الشهادة على الف لان الشهادة
محمولة على الصحة ما امكن واما اذا لم يكن له عليه فقط غير الالف لا يقبل الشهادة لانه اكذب شهوده
في بعض ما شهدوا به واذا شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمسمائة قبلت شهادته بالالف و
لم يسمع قوله انه قضاه الا ان يشهد به الاخر لانهما اتفقا على الشهادة بالف وانفرد احدهما بالشهادة
على القضاء فقضينا بما اتفقا عليه وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالالف حتى يقر المدعي انه قبض
خمسمائة لئلا يؤدي الى الاعانة على الظلم واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النحر بمكة

وشهد آخران انه قتل يوم النحر بالكوفة واجتمعوا عند الحاكم لم يقبل الشهادتين لتيقن بكذب احد الفريقين بغير
عينه فان سبقت احديهما وقضى بها ثم حضرت الاخرى لم يقبل لان البينة الاولى اتصل بها القضاء والثانية
لم يتصل بها القضاء فكان الرجحان للاولى ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا يحكم بذلك وقال الشافعي
على خلاف ما قلنا والصحيح قولنا لانه اخباره قصدا او اذا لم يجوز ولا يجوز للشاهد ان يشهد بشيء لم يعاينه
الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي فانه يسعه ان يشهد بهذه الاشياء اذا اخبره بها من يثق
به وهذا استحسان والقياس ان لا يقبل لان الشهادة ماخوذة من المشاهدة ووجه الاستحسان انه
لا طريق لمعرفتها غالبا الا الخبر اما الولادة فلان العادة ما جرت بحضور الناس الولادة وكذا عقد
النكاح والدخول ايضا لا يحضره الشهود بل يعرف بالاخبار انما لا يحضره كل احد بل يخبره بعضهم بعضا
ان فلانا تزوج فلانة والمهر تابع في باب النكاح والدخول ايضا لا يحضره الشهود بل يعرف بامارات
وكذا ولاية القاضي لم تجر العادة ان يحضرها الناس بل اذا قرئ عهد القاضي وجلس مجلس الحكم علموا
انه قاض وذكر في الاصل انه اذا سمع من واحد ثقة جاز ان يشهد وعن ابي حنيفة انه لا يشهد حتى يسمع
من جماعة وعن ابي يوسف حتى يسمع من عدلين والصحيح رواية الاصل واما الشهادة على الولاء لا يجوز الا
ان يسمع العتق عند ابي حنيفة ومحمد ولا يجوز الشهادة بالوقف بالاستفاضة وقال محمد يجوز وهو
احد قولي الشافعي والصحيح قولنا لان الولاء اثر الملك الى مالك فلا يقبل فيه الشهادة بالاستفاضة كاصل العتق

## فصل

الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة وهذا استحسان والقياس
ان لا يجوز لان الشهادة انما صارت حجة ضرورة نقل الحق الذي على المشهود عليه وشاهد الفرع
ينقلان ما ليس بحق موجب لانه لا يقبل الا انا استحسنا ذلك بالاجماع ولا يقبل شهادة واحد على واحد
لانه ليس بحجة ولا يقبل في الحدود والقصاص وقال الشافعي يقبل في القصاص وحد القذف وفي بقية
الحدود له قولان والصحيح قولنا لانها قائمة مقام الغير فلا يثبت بها عقوبات تندرئ بالشبهات
كشهادة النساء وصورة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني
اشهد ان فلان بن فلان اقر عندي بكذا واشهدني على نفسه وان لم يقل واشهدني على نفسه جاز وهذا
لما بينا انه لا يجوز للشاهد ان يشهد على شهادة غيره الا بامره لانه شاهد عليه بخلاف الاقرار وقوله
على شهادتي هو المعنى الذي يقع عليه الشهادة فلا بد من ذكره وقوله اني اشهد لتعلم لشاهد الاصل اني

بلفظ الشهادة لينتفي احتمال الشهادة بلفظ العلم واليقين وذكر الحاكم الجليل انه يقول اشهد واشهدك
على شهادتي ويقول شاهد الفرع عند اداء الشهادة اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته انه يشهد ان فلانا
اقر عندي كذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك قال الحاكم يقول عند الاداء اشهد ان فلانا شهد عندي واشهدني
على شهادته انه شهد بكذا وكذا وذكر الخصاف لفظا يكون لفظ الشهادة ثمان مرات فيقول اشهد ان فلانا
اشهدني على شهادته انه يشهد ان فلان بن فلان اقر عنده واشهده على نفسه ان لفلان بن فلان عليه الف درهم
فقال لي اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان بن فلان اقر عندي لفلان بكذا ويمكن الاختصار من جميع ذلك
على ثلث لفظات وهو ان يقول اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته ان فلانا اقر عنده بكذا وما ذكره
صاحب الكتاب احوط واولى لان قوله اشهد لا بد منه وهو لفظ الشهادة ثم يخبر بعد ذلك بتحمل الشهادة
بان يقول اشهدني فلان الشهود على شهادتي اني اشهد فلا بد ان يأتي شاهد الفرع بذلك وقوله وقال لي
اشهد على شهادتي شرط عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ان لم يذكر ذلك جاز والصحيح قولهما لانه اذا
لم يقل وقال لي اشهد على شهادتي احتمل ان يكون امره ان يشهد بمثل شهادته وذا كذب ويحتمل انه امره على وجه
التحميل فلا يكون اثباته تحميلا بالشك ولا يقبل شهادة الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يغيبوا
مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا او يمرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم وقال ابو يوسف
يقبل وان كانوا في المصر والصحيح ظاهر المذهب لانه في نقل الفرع زيادة احتمال فلا يتحمل الا عند
الضرورة ولان شهادة الفرع بدل عن الاصل والقدرة على الاصل تمنع المصير الى البدل كسائر الابدال
فان عدل شهود الاصل شهود الفرع جاز لان شاهد الفرع اذا كان ممن يصح تزكيته فلا فرق بين
(ويجوز تعديل الفروع الاصول ويجبر سكوتهم بحمعهم)
تزكيته وتزكية غيره وان سكتوا عن تعديلهم جاز وينظر القاضي في حالهم وهذا قول ابي يوسف وقال محمد
لا يقبل الشهادة اذا لم يعدلاه والصحيح قول ابي يوسف لان شهود الفرع نقلوا شهادة الاصول فصار
كانهم حضروا او شهدوا فيسال القاضي عنهم وان انكر شهود الاصل الشهادة لم يقبل شهادة شهود
الفرع لما بينا ان الشهادة على الشهادة لا تصح الا بالتحميل فاذا انكروا اصل الشهادة فقد وجد
التعارض في الشهادة فلا يقبل قولهم وقال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره في السوق ولا اعزره وقال ابو يوسف
ومحمد نوجعه ضربا ونحبسه وهو قول الشافعي من المشايخ من قال الخلاف في هذه المسألة لان جواب ابي حنيفة
خرج فيما اذا جاء تائبا فقد حصل المقصود من الزجر بتوبته واجابا فيما اذا لم يثبت لانه اتى بمنكر

ليس فيه حد مقدر شرعا وفيهم من حقق الخلاف لان الشهادة في سوقه تعين بل هو اشد من الضرب حتى بعض الناس

# كتاب الرجوع عن الشهادات

واذا رجع الشهود عن
شهادتهم قبل الحكم بها سقطت لان الشهادة لا يتعلق بها حكم حتى يتصل بها حكم القاضي فاذا وجد الرجوع قبل
ذلك صار وجودها كعدمها وان حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم ينفسخ الحكم دفعا للضرر عن المحكوم له ووجب
عليهم ضمان ما اتلفوا بشهادتهم لانهم بشهادتهم سببوا الى الاتلاف والمسبب اذا كان متعديا يلزمه الضمان
كحافر البير وواضع الحجر ولا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم لان الرجوع جاري مجرى الشهادة والشهادة
عند غير القاضي لا يتعلق بها حكم فكذلك ما يجري مجراها واذا شهد شاهدان بمال فحكم الحاكم به ثم رجعا
ضمنا المال المشهود به للمشهود عليه وقال الشافعي لا ضمان عليهم والصحيح قولنا لما قلنا انهم سببوا
الى الاتلاف على طريق التعدي فان رجع احدهما ضمن النصف لانه بقي من يثبت بشهادته نصف الحق وان
شهد بالمال ثلثة فرجع احدهم فلا ضمان عليه لانه بقي من يثبت بشهادته كل الحق فلم يوجد من الراجع اتلاف في
الظاهر فلا يلزمه الضمان فان رجع اخر ضمن الراجعان نصف المال لانه بقي من يثبت بشهادته نصف
المال فكان النصف متلفا برجوع الراجعين وليس احدهما باولى من الاخر فكان الضمان عليهما نصفين
فان شهد رجل وامراتان فرجعت امراة ضمنت ربع الحق وان رجعتا ضمنتا نصف الحق لما بينا
ان المعتبر بقاء من بقي على الشهادة وقد بقي من يثبت بشهادته نصف الحق فتلف بشهادتهما نصف الحق
فضمنا ذلك فان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان منهن بشهادتهما نصف الحق فلا ضمان عليهن لانه
بقي على الشهادة من يثبت بشهادته جميع الحق فان رجعت اخرى كان على النسوة ربع الحق لانه بقي على
الشهادة من يثبت بشهادته ثلثة ارباع الحق فكان المتلف بها الربع فان رجع الرجل والنساء
فعلى الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداسه عند ابي حنيفة وقالا على الرجل النصف وعلى
النسوة النصف لان النساء وان كثرن لم يقمن الا مقام رجل واحد ولابي حنيفة ان الشرع جعل كل امراتين
بمنزلة رجل فصار النسوة بمنزلة خمسة رجال ولو شهد رجلان وامراة بمال فقضي به ثم رجع الرجلان كان
الضمان عليهما دون المراة لان امراة واحدة لا تجوز شهادتها فصار وجودها بمنزلة عدمها ولو شهد
رجل وثلث نسوة فقضي به ثم رجع الرجل وامراة لزم الرجل نصف المال ولم يلزم المراة شي من الضمان
في قول ابي يوسف ومحمد على ما بيناه من مذهبهما من انه ينبغي ان يكون الضمان بينهما اثلاثا على قول ابي

حنيفة رحمه الله وان شهد شاهدان على امراة بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا فلا ضمان عليهما لانهما
لم يتلفا عليها شيئا بشهادتهما وكذا لو شهدا باقل من مهر مثلها لم يجب كمال المهر لها ولا يكون بمنزلة لان
خروج البضع من ملك المراة لا قيمة له بدليل ان مريضة لو زوجت نفسها باقل من مهر مثلها لم يجب كمال
المهر لها ولا يكون بمنزلة لو باعت شيئا في مرضها باقل من قيمته وكذلك ان شهدا على رجل بتزوج امراة
بمقدار مهر مثلها لان البضع له قيمة عند الدخول في ملك الزوج فقد افاد مثل ما افاتا وان شهدا باكثر
من مهر مثلها ثم رجعا ضمنا الزيادة لانهما اتلفا عليه الزيادة وان شهدا ببيع بمثل القيمة ثم رجعا لم
يضمنا لما قلنا انهما افادا مثل ما افاتا وان كان باقل من القيمة ضمنا النقصان لانهما اتلفا عليه جزءا
من المبيع من غير شيء في مقابلته فلزمهما الضمان وان شهدا على رجل انه طلق امراته قبل الدخول ثم
رجعا ضمنا نصف المهر لانهما قررا عليه ضمانا كان بعرض السقوط بارتداد المراة او بتقبيلها ابن
الزوج فلما شهدا عليه بالطلاق فقد قررا واكدا والتاكيد والتقرير يشبه الابتدا فلزمهما الضمان
لهذا وان كان بعد الدخول لم يضمنا شيئا عندنا خلافا للشافعي والصحيح ما قلنا لانه لم يوجد اتلاف
ماله قيمة لما ان البضع عند الخروج من ملك الزوج لا قيمة له ولم يوجد تقرير ضمان كان بصدد السقوط فلا
يلزمهما شيء وان شهدا انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته لانهما اتلفا ملكه عن رقبته من غير عوض فيكون
الولا للمالك لان العتق لا ينتقل اليهما بالضمان لانه لا يلحقه فسخ ونقض فاذا شهدا بقصاص ثم
رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولا يقتص منهما وقال الشافعي يجب القصاص على الشهود والصحيح قولنا
لانهم لم يقتلوه فلا يحل دمهم بالحديث وانما قلنا لم يقتلوه لان القتل اسم لفعل مفضي الى زهوق
الروح وهذا لم يوجد من الشهود فلا يكون الموجود منهم قتلا فلا يحل دمهم واذا رجع شهود
الاصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم وهذا قول ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد يضمنون وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله والصحيح هو الاول لما اذا قالوا لم نشهد
هم فلانهم انكروا نفس الشهادة فلا يوجد من جهتهم والموجود الضمان سبب موجب للضمان واما اذا رجعوا
فلان الحكم يثبت بشهادة الفروع دون شهادتهم وان قالوا اشهدناهم وغلطنا ضمنوا لانهم قد اقروا ان
سبب الضمان قد وجد من جهتهم فيلزمهم الضمان ولو رجع شهود الاصل والفرع جميعا فالضمان على شهود
الفرع عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد الخيار الى المشهود عليه يضمن ايهما شا بنا على المسالة الاولى وان قال

شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك لانهما لم يرجعا عن شهادتهما بل ادعوا
سببا يوجب الضمان على شهود الاصل فلا يعتبر ○ ولو قال شهود الفرع رجعنا عن شهادتنا وقال شهود
الاصل قد غلطنا في شهادتنا كان الضمان على شهود الفرع لانه اجتمع سببا الضمان وشهود الفرع احضر ○
واذا شهد اربعة بالزنا وشاهدان بالاحصان فرجع شهود الاحصان لم يضمنوا وقال الشافعي اذا رجع
شهود الاحصان والزنا كان الضمان عليهم اسداسا والصحيح قولنا لان شهود الاحصان شهود الشرط
والحكم يضاف الى السبب ○ واذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد لا ضمان عليهم والصحيح قول ابي حنيفة لان التزكية عليهم صيرورة الشهادة
حجة والظهور يحصل بالشهادة فكانت التزكية بمنزلة علة العلة والحكم كما يضاف الى
العلة يضاف الى علة العلة ○ واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان
على شهود اليمين خاصة لان شهود اليمين هم الذين اثبتوا عليه التلف وهو السبب المفضي الى الحكم وهو قوله
طلقتك او انت طالق دون شهود الشرط والحكم يضاف الى السبب دون الشرط

## كتاب ادب القاضي

قال الشيخ رحمه الله لا يصح ولاية القضاء حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة ويكون من اهل الاجتهاد لان
الشهادة من نوع القضاء فما يعتبر من الصفات في الشاهد لان يعتبر في القاضي كان ذلك اولى واحرى
واما كونه من اهل الاجتهاد لانه ربما يحدث فيه قضا فلا بد من ان يجتهد حتى يمكنه الحكم على موافقة الشرع وذكر
محمد رحمه الله في الاصل ان المقلد لا يجوز ان يكون قاضيا وبه قال الشافعي وذكر الخصاف
ما يدل على جوازه لان المقصود سعيد الاحكام وانصاف المظلوم وذا قد يتحقق
من المقلد كما يتحقق من المجتهد
ولا باس بالدخول في القضاء لمن يثق
من نفسه ان يؤدي فرضه وكان احترز السلف يكرهون الدخول في القضاء والصحيح
ان الدخول في القضاء مختارا رخصة والامتناع عزيمة اما الاول فلانه ثابت عن الخلفاء الراشدين والائمة
حدودا فانه يجوز الدخول فيه مختارا واما الثاني فهو ان القاضي مأمور بالقضاء بالحق وعسى يظن لا يتدرا
انه يقضي بحق ثم له بقضيته لا اتيتها ولانه لا يمكنه القضا الا بمعاونة غيره وقد يعينه غيره وقد لا يعينه
ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يأمن على نفسه الحيف فيه لهذا المعنى امتنع ابو حنيفة حين دعي

الى القضاء حتى ضرب كل يوم ثلاثين سوطا وقال الادب لو امرت ان اعبر البحر سباحة لكنت اقدر عليه و
كذا دعي محمد الى القضاء فابى حتى قيد وحبس فاضطر فتقلد ○ ولا ينبغي ان يطلب الولاية ولا يسألها لقوله عليه السلام
من سأل القضاء وكل اليه ومن اجبر عليه نزل اليه ملك يسدده ولان الظاهر انه انما يطلب لجر المنفعة
وذا منهي عنه ○ ومن قلد القضاء يسلم ديوان القاضي الذي قبله لان المقصود منه الحجة والوثيقة للناس
فيجب ان يكون في يد من ينظر في امورهم وقالوا ينبغي للقاضي المولى ان يبعث برجلين ثقتين ليتسلما الديوان
من المعزول اخذا بالثقة والاحتياط ○ وينظر في حال المحبوسين فمن اعترف بحق الزمه اياه ومن انكر
لم يقبل قول المعزول عليه الا ببينة لان الظاهر انه كان محبوسا بحق فيجب ان يسأل عن ذلك فمن اقر منهم
بما الزمه اياه بالاقرار ومن انكر لا يسمع فيه قول المعزول لانه بالعزل التحق بسائر الرعايا فلا يقبل
شهادته على فعل نفسه ○ فان لم تقم بينة لم يعجل بتخليته حتى ينادي عليه وينظر في امره لجواز ان يكون
له خصم لا يعرف فيجحده او يكون خصم غائب فينبغي ان يأمر القاضي حتى ينادى في محلته اياما من كان
يطالب فلان بن فلان الفلاني المحبوس بحق فليحضر فان حضر خصم وادعى عليه حقا وهو يجحده يطالب
بينة المدعي ويبتدئ الحكم بينهما ولا يقبل قول المعزول في ذلك وان لم يحضر خصم اخذ منه كفيلا بنفسه لجواز
ان يكون له خصم فيستوثق منه بكفيل ثم يخلي سبيله ○ وينظر في الودائع وارتفاع الوقوف فيعمل على ما تقوم
به البينة او يعترف به من هو في يده لان النظر في هذه الاشياء موكول الى رأي القاضي فيلزمه النظر
عند التولية فيعمل على ما تقوم به البينة او يعترف من هو في يديه لانه امين فكان القول قوله ما لم يكذبه
الظاهر ○ ولا يقبل قول المعزول الا ان يعترف الذي هو في يديه ان المعزول سلمها اليه فيقبل قوله فيهما
لانه حينئذ اقر ان يده مستفادة من جهته فيقبل قول المعزول انه مستحقها لان اليد للحكم فاذا لم يعترف
صاحب اليد بذلك فقول المعزول خبر مقبول لانه مدعي بغير حجة ○ ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا في المسجد و
قال الشافعي يكره القضاء في المسجد والصحيح قولنا والصحيح قولنا لان الجلوس في المسجد والنظر
بين الخصوم ومصالح المسلمين متوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا وانما يجلس جلوسا
ظاهرا ليصل اليه جميع الناس على وجه واحد من غير حجاب ولا تقديم ولا تأخير فينتفي التهمة عنه من جميع الوجوه ○
ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم منه او ممن جرت عادته قبل القضاء بمهاداته لما روي ان النبي عليه السلام
رجلا بعض النواحي فلما عاد قال هذا لكم وهذا اهدي الي فقال عليه السلام هلا قعد في بيت امه حتى يهدى له

ان كان الطلب ان يقول للامام ولني القضاء والسوال ان يقول للامام لم لا تولني قضاء مدينة كذا او يذكر الى ذكر واحسنته ونحو ذلك ويطمع ان يبلغ ذلك الى الامام فيقلده وكل ذلك يكره من يامع

ابيه فاما قبول الهدية من ذي الرحم من باب صلة الرحم وابناؤ لجده ومن جرت عادته بمهاداته قبل القضا فليس
بما ياخذ منه تهمة والمنع انما كان لاجل تهمة الميل الى احد الخصمين بعقد ذلك لا تهمة يزول المنع وعن
جماعة من السلف ان السحت هو الرشوة والفرق بينها وبين الهدية ان الرشوة ما يعطيه بشرط ان يعينه
والهدية لا يكون معها شرط ● ولا يحضر دعوة الا ان يكون عامة لانه في حضور الدعوة الخاصة تهمة
بخلاف الدعوة العامة وتكلموا في الفرق بينهما والصحيح ان صاحب الدعوة ان كان بحال لو علم ان القاضي لا
يحضر لا يتخذ فهذه دعوة خاصة فلا يجيبه وهذا اذا لم يكن بين القاضي وصاحب الدعوة قرابة فان كان بينهما
قرابة يجيبه وان كانت الدعوة خاصة لان اجابة دعوة ذي الرحم صلة الرحم وهي فرض عليه كذا ذكره الخصاف وذكر
الطحاوي ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يجيب الدعوة الخاصة للقريب وعند محمد يجيب انما يجيب الى الدعوة
الخاصة للقريب اذا لم يكن للقريب خصومة فاما اذا كانت له خصومة لا يجيبه ثم انما لا يجيبه الدعوة
الخاصة للاجنبي لمن لا يتخذ الدعوة قبل القضا لاجله اما ان يجيب لمن يتخذ كما في قبول الهدية ●
ويشهد الجنازة ويعود المريض لان هذه الاشيا من حقوق المسلم على المسلم وحق المسلم لا يسقط عنه بتقلد
القضا ولكن لا يطيل مكثه في ذلك المجلس ولا يمكن احدا يتكلم بشي من الخصومات نفيا للتهمة عن نفسه ولا يضيف
احد الخصمين دون صاحبه لما فيه من التهمة فان اضافهما جاز لزوال التهمة ● واذا حضرا سوى بينهما في الجلوس
والاقبال ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة اما التسوية فلقوله عليه السلام اذا ابتلي احدكم
بالقضا فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا يرفع صوته على احد الخصمين اكثر من الاخر ● واذا ثبت
الحق عنده وطلب صاحب الحق حبس الغريم لم يعجل بحبسه وامره بدفع ما عليه لان الحبس عقوبة لا يستحق
الا بجناية المطل الذي هو ظلم ● فان امتنع حبسه في دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع
او التزمه بعقد كالمهر والكفالة كذا ذكر صاحب الكتاب وفرق بفصل بينما اذا ثبت الحق بالاقرار او البينة
وبينما اذا طلب المدعي حبسه وبينما اذا لم يطلب والمذهب عندنا انه لا يحبسه ما لم يطلب المدعي حبسه وعند شريح
يحبسه من غير طلبه وفي الاقرار لا يحبسه اول وهلة وفي البينة يحبسه والفرق ان الحبس انما يجب باعتبار الظلم
الذي يحصل بما طلبه الغريم فاذا اقر لم يظهر مطله فاذا جحد حتى احتج الى البينة يثبت المماطلة
فاذا لجا او ان الحبس لا يسال المدعى عليه الك مال وقال الخصاف لا يحبسه حتى يساله الك مال او
يستحلفه على ذلك فان اقر ان له مالا حبسه وان قال لا مال لي فقال الطالب تستر له مالا حتى

لحبسه وهكذا ذكر في النوادر عن اصحابنا ان زعم المدعي انه موسر وزعم المديون انه معسر
فالقول لمن لا حلف فيه كذا قال فالخصاف القول قول المديون لكون العسرة اصلا في بني ادم
وصاحب الدين يدعي امرا عارضا واختار صاحب الكتاب ان الدين ان كان وجب بدلا عما هو مال
كثمن متاع او بدل قرض او لزمه بعقد باشره حبسه لانه اذا وجب بدلا عما هو مال عرف كونه قادرا على
قضا الدين بما دخل في ملكه محتمل وكذا اذا لزمه بعقد باشره لان الظاهر من حال الانسان ان لا يلتزم
في امر لا يقدر عليه ولا يلزم ما له وفاء عنده ● ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا قال اني فقير الا ان تقوم امارة
الغنى فيما سوى ما ذكرنا من المواضع الى ان يثبت غريمه ان له مالا فيحبسه شهرين او ثلاثة ثم يسال عنه وفي رواية
الحسن ما بين اربعة اشهر الى ستة وذكر الطحاوي شهرا قال الشيخ الامام شمس الائمة ابو محمد عبد العزيز بن احمد
الحلواني رحمه الله ما قاله الطحاوي ارفق الاقاويل لان ما زاد على الشهر في حكم الاجل والصحيح ان هذا ليس
بتقدير لازم بل ذلك مفوض الى راي القاضي لان المقصود من الحبس ان يضجر فيظهر ماله ان كان له مال و
هذا امر يختلف باختلاف الناس فيفوض الى اجتهاد القاضي واما قوله فحبسه ثم يسال عنه فهذا قول
ابي حنيفة ان البينة على الافلاس لا يقبل قبل الحبس وهو المختار وبعد الحبس الحال لا يخلو اما ان كان
حاله مشكلا او لم يكن فان كان لا يقبل قبل مضي تلك المدة فاذا مضت تلك المدة واحتاج القاضي الى معرفة
حاله رجع الى من له معرفة بحاله واعرف الناس بحاله جيرانه واهل محلته فيسال الثقات منهم ومن اهل صنعته
واهل سوقه فان قالوا هو كما قال انا لا نعرف له مالا فلا يساله القاضي واخرجه من السجن ولا يحول بين المدعي وبين
ملازمته ولا يكون للمدعي ان يلازمه ولا بدا ان ياخذ من الخصم كفيلا فان اعطى كفيلا ثم لا يلازمه
فان اقام المدعى عليه بينة على انه مفلس واقام المدعي بينة انه موسر يقبل بينة المدعي لكونها مثبتة ●
ويحبس الرجل في نفقة زوجته لانه مال واجب عليه حالة اليسار والاعسار جميعا فعند امتناعه عن
ادائه يحبس كسائر الديون ● ولا يحبس والد في دين ولده الا اذا امتنع من الانفاق عليه لان الحبس عقوبة
وهو ممنوع عن التافيف فلان يمنع عن العقوبة بالحبس وانه فوق التافيف كان اولى الا اذا امتنع من
الانفاق عليه لانه لا يمكن استدراك النفقة الا بالحبس لانها تسقط بمضي الزمان بخلاف سائر
الديون التي لا تسقط بمضي الزمان ● ويجوز قضا المراة في كل شي الا في الحدود والقصاص
لان ولاية القضا اعم من ولاية الشهادة فلما لم يكن اهلا للشهادة فيهما فان لا يكون اهلا

اهلا للقضا فيما كان دلك اولى ۞ ويقبل كتاب القاضي الى القاضي في
الحقوق اذا شهد به عنده لمكان الحاجة والضرورة كالشهادة على الشهادة فان شهدوا على خصم حكم
بالشهادة وكتب بحكمه وان شهدوا بغير حضرة الخصم لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم بها المكتوب اليه لان
سماع البينة والقضا لا يجوز الا على خصم حاضر فان حضر خصم تحقق شرط القضا فيحكم فيكتب بحكمه
الى القاضي المكتوب اليه وان لم يحضر خصم لا يمكن الحكم على الغايب فيكتب الى القاضي الاخر ما سمع من الشهادة
ليحكم بها ۞ ولا يقبل الكتاب الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين لان الخط قد يشبه الخط فلا يقع الا من
بعد التزوير فوجب التوثيق بالشهادة ۞ ويجب ان يقرا الكتاب عليهم ليعرفوا ما فيه ثم يختمه ويسلمه
اليهم لانهم لا يمكنهم الشهادة في الكتاب الا بعد معرفتهم بما فيه فيقراه عليهم ويختمه بحضرتهم ليعرفوا
المشهود به من غير تبديل او تغيير ۞ فاذا وصل الى القاضي لم يقبله الا بحضرة الخصم لان المقصود من قبول
الكتاب وسماع الشهادة عليه هو الحكم بما فيه فلا يجوز الا على خصم وشهود حاضر بخلاف سماع القاضي الكاتب
الشهادة انما لا يفتقر الى حضور خصم لما ان المقصود منها النقل وذا لا يفتقر الى حضور خصم بمنزلة
الشهادة على الشهادة وقال ابو يوسف يقبله من غير حضور خصم لما ان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان
له ان يقبله والحكم بعد ذلك يقع بما علمه فاعتبر حضور الخصم عند ذلك ۞ فاذا سلمه الشهود اليه نظر الى
ختمه فاذا شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقراه علينا وختمه فتحه القاضي وقراه
على الخصم والزمه ما فيه لثبوت ما في الكتاب عنده واذا مات القاضي الكاتب او عزل قبل وصول كتابه
اليه لم يقبل المكتوب اليه وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقبله وهو قول الشافعي وكذا اذا مات القاضي الكاتب
قبل ان يحكم المكتوب اليه بكتابه الحكم به بعد ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يحكم به ولو مات
القاضي المكتوب اليه او عزل او ولي غيره فوصل الكتاب اليه لم يجز قبوله والحكم به خلافا للشافعي ولو
كتب من فلان الى قاضي بلد كذا ولم يثبت اسم القاضي ولا اسم ابيه ينبغي ان يقبل ذلك القاضي الثاني الوالي
في ذلك البلد اذا كان حالا ما كتب اليه قاضيا في ذلك البلد لانه بذلك صار مكتوبا اليه وهذا اذا لم يكن في
قاضي اخر وقالوا ايضا لو كتب من فلان الى من وصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين واشهد على
ذلك يجب على من وصل اليه الكتاب ان يقبله اذا كان تاريخ الكتاب بعد ولايته الذي وصل اليه الكتاب
ذكر هذه المسالة ابو جعفر الطحاوي رحمه الله في الشروط الكبير والاوسط من غير خلاف لانه يصير مكتوبا اليه

الى كل قاضي فيجب قبوله ۞ ولا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص لان الكتاب قايم مقام
الغير فلا يقبل في العقوبات كالشهادة على الشهادة وليس للقاضي ان يستخلف على القضا الا ان يفوض
اليه ذلك لانه جعل اليه الحكم والفصل وتوليه غيره لا يتناوله بمنزلة الوكالة لا يجوز للوكيل ان يوكل غيره ۞
واذا رفع الى القاضي حكم الحاكم امضاه الا ان يخالف الكتاب او السنة او الاجماع او يكون قولا لا دليل عليه
لقوله عليه السلام لا يقضى في الشي الواحد بقضايين ولان ما ليس فيه دليل قاطع فالاجتهاد فيه يتعارض فاذا
انضم الى احد الاجتهادين حكم الحاكم قوي فلا يفسخ باجتهاد اخر فاما ما عليه دليل قاطع لا يجوز الاجتهاد فيه
فينبغي ان يفسخ وما يسوغ فيه الاجتهاد اذا كان فيه دليل قاطع يفسخ حكم الحاكم فيه كالحكم بحل متروك التسمية
عمدا لانه يخالف الكتاب وليس في مقابلته ما يعارضه فلم يعتد به ولو حكم الحاكم بشاهد ويمين قال محمد افسخه
وقال ابو يوسف لا افسخه ولا اظهر ان يفسخ لمخالفته القران وهو الامر باستشهاد شاهدين او بشاهد
وامراتين ولم يكن في مقابلته الا خبر ضعيف فلا يعتد به في مقابلة الكتاب ۞ ولا يقضي القاضي على الغايب
المصرور الحاضر فيه له وجهان والصحيح قولنا لانه شرط لجواز القضا بالبينة وجود البينة لان
القضا بالبينة ولا بينة لا يتصور ولم يوجد البينة لان البينة عبارة عن المظهرة لكونها مشتقة من
البيان وهو الظهور يقال بان اي ظهر ومعنى هذا الكلام اي ظهر ولم يقع هنا مظهر لكون الحق ظاهرا بالدعوى
لانه خبر صادر عن عقل ودين فيترجح جانب الصدق على جانب الكذب الا انه يمنع الظهور المعارضة
انكار المدعا عليه وانكار المدعا عليه مشكوك فيه فبقي خبره مظهرا الا ما قلنا ۞ واذا حكم رجلان رجلا ليحكم بينهما
ورضيا بحكمه جاز اذا كان بصفة الحاكم لانهما رضيا بحكمه والبراة وقولنا بصفة الحاكم لانه بمنزلة القاضي
في حقهما فيشترط ان يكون بصفته في حق جميع الناس ۞ ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمي والمحدود
في القذف والفاسق والصبي لانه بمنزلة الحاكم في حقهما والحاكم في حق جميع الناس لا يجوز ان يكون بهذه الصفات
فكذا في حقهما ۞ ولكل واحد من الحكمين ان يرجع ما لم يحكم عليهما لما ان حكمه موقوف على رضاهما ويرجوع
احدهما قبل الحكم ينعدم الرضا بحكمه ۞ فاذا حكم لزمهما وقال الشافعي لاحدهما ان لا يجوز التحكيم ولو حكم لم
يلزمه والصحيح قولنا لان ما حكم به حكم بتراضيهما فكان بمنزلة عقد عقداه بتراضيهما فيكون كما ليس لاحدهما
الرجوع ۞ واذا رفع حكم الحاكم الى القاضي فان وافق مذهبه امضاه وان خالفه ابطله اما اذا وافق فلانه لو فسخه
علم الى الحكم مثله فلا معنى لفسخه اما اذا خالف فلان حكمه لزمهما بتراضيهما فلا ينفذ على غيره الا برضاه بخلاف

القاضي المولى ۵ ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص لانه بما يندرئ بالشبهة فجاز ان يكون نقصان ولاية شبهة في المنع من جوازه ۵ وان حكماه في دم خطأ فقضى الحاكم على العاقلة لم ينفذ حكمه لانه لو نفذ حكمه فحكمهما بتراضيهما ولم يوجد من العاقلة الرضا بحكمه فلم ينفذ عليهم لهذا ولو قضى بالدية في مال القاتل ثم رفع الى القاضي ابطله لانه مال يلزم العاقلة وقد بينا ان حكم الحاكم اذا رفع الى القاضي خالف رايه كان له ان يبطله كذا هذا ۵ ويجوز ان يسمع البينة ويقضي بالنكول لانه لما جاز حكمه فيما بينهما فالحكم لا يعري عن ذلك كان له ذلك وحكم الحاكم لابويه وولده وزوجته باطل لان الحكم بمنزلة القضاء والقضاء لهم من التهمة حتى لا تقبل شهادته لانسان لهولاء لا يبصر فالقضاء والحكم اولى ۵

## كتاب القسمة

اعلم بان القسمة حق لازم في الاموال المشتركة اذا التمسها احد الشريكين فان وقع فيما لا يتفاوت كالمكيل والموزون والعددي المتقارب فهو افراز محض حتى جاز له بيعه مرابحة وان وقع فيما يتفاوت كالثياب والعقار فهو افراز من وجه معاوضة من وجه ولا يجوز بيعه مرابحة قال رحمه الله وينبغي للامام ان ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجر لان القسمة حق لجميع المسلمين ومال بيت المال معد لمصالح المسلمين فاذا راى الامام ذلك كان له ذلك وان لم يفعل نصب قاسما يقسم بالاجر لان في القسمة نفعا للمتقاسمين فاذا راى الامام ان يكون الاجرة على من يقع له ذلك جاز ايضا ۵ ويجب ان يكون عدلا مامونا عالما بالقسمة لان القاضي قد يحتاج الى الرجوع في قوله تمييزا للحقوق فيشترط فيه العدالة كما في باب الشهادة ۵ ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد لانه يتحكم بالحجر عليهم الضرر بذلك ۵ ولا يترك القسام يشتركون لانهم قد يتفقون على الاجرة غالية ويتحكمون بذلك على الناس وفي ذلك ضرر بهم ۵ واجرة القسمة على عدد الرؤوس عند ابي حنيفة وقالا على قدر الانصباء والصحيح قول ابي حنيفة لان الاجرة يستحق بالتمييز لا بالذرع بدليل انه لو ذرع ولم يميز لم يستحق الاجرة وتمييز الاقل من الاكثر كتمييز الاكثر من الاقل وعن الحسن عن ابي حنيفة ان الاجرة على طالب القسمة دون الممتنع لان المنفعة له وقال ابو يوسف عليهما ۵ واذا حضر الشركاء عند القاضي وفي ايديهم دار او ضيعة وادعوا انهم ورثوها عن فلان لم يقسمها القاضي عند ابي حنيفة حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته وقالا يقسمها باعترافهم وذكر في كتاب القسمة انه يقسمها بقولهم والصحيح قول ابي حنيفة لانهم لما اقروا بان ميراث فقد اقروا على انه على حكم ملك الميت وانما ينتقل اليهم بالقسمة فلا يجوز للقاضي ان يعمل بقولهم كما لو كان ثمة منازع بيان حقهم في التركة ۵ وان كان المال المشترك ما سوى العقار وادعوا انه ميراث قسمه في قولهم وهذا الاستحسان

والقياس ان لا يقسمه لما قلنا في العقار وجه الاستحسان ان قسمة العروض فيها لحظ الميت لانها تحتاج الى الحفظ لما انه يخاف عليها التلف ولا كذلك العقار لانها محفوظة بنفسها وان ادعوا العقار انهم اشتروه قسمه بينهم كذا ذكر في كتاب القسمة والفرق بينهما ان قسمة الميراث يقتضي الحكم بالموت وانه يتعلق به احكام كثيرة نحو حلول الدين وعتق امهات الاولاد والمدبرين وهذه الاحكام لا يمكن اثباتها بقول الواحد بخلاف الشراء لان الملك فيه يستحق بقول البايع والمدعي للشيء يحكي قول غيره مجازا فقبول قوله في اثبات الملك كما يقبل قول الرسول في الهدية ۵ وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم قسمه بينهم لانه ليس في يده شيء فالظاهر انه له فيقبل قولهم في القسمة وعلى رواية اخرى لا يقسم حتى يقيموا البينة على الملك لجواز ان يكون في ايديهم والملك لغيرهم وانما جعلناه لهم بالظاهر وانه لا يكفي لاستحقاق ملك الغير فلا يجوز القسمة مع الاحتمال ۵ واذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه قسمها بينهم بطلب احدهم احتياجا له عما يلحقه من الضرر بالتهايؤ ۵ وان كان احدهم ينتفع والاخر يستضر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لا يقسم لان الاقل ينتفع بالمقدار فكان حقا له والاخر يتضرر به فكان متعنتا في طلب القسمة ۵ وان كان كل واحد منهم يستضر به لم يقسمها الا بتراضيهم لان القاضي انما لا يقسم في مثل هذا نفيا للضرر عنهم فاذا رضوا احتمل ان يكون لهم فيه منفعة بوجه ما فصحت القسمة بالتراضي ۵ ويقسم العروض اذا كانت من صنف واحد لان التعديل ممكن فيها وهو المقصود من القسمة ۵ ولا يقسم الجنسين بعضهما في بعض لان القسمة وضعت لتمييز احد الحقين من الاخر وليس بين الجنسين اختلاط ليحتاج الى التمييز بالقسمة فكانت القسمة في مثل هذا معاوضة وهي لا يجوز الا بالتراضي ۵ قال ابو حنيفة رحمه الله لا يقسم الرقيق ولا الجواهر لتفاوته وقالا يقسم الرقيق بعضه في بعض وهو قول الشافعي والصحيح قوله لان القسمة وضعت لتعديل الانصباء وهذا لا يمكن في الادمي لما انه قد يظهر من نفس خلاف ما علم من الصفات بخلاف حيوان اخر فافترقا فاما الجواهر فان كان اجناسا لم يقسم بعضه في بعض لما انه لا يمكن التعديل اما اذا كانت جنسا واحدا امكن التعديل فجازت القسمة ۵ ولا يقسم حمام ولا بير ولا رحا الا بتراضي الشركاء لما ان كل واحد منهم يستضر بهذه القسمة اذ يكون في ذلك منقصة وكذا الحائط بين الدارين لا يقسم وكذا الحانوت الصغير اذا استضر كل واحد منهما بقسمته لا يقسم لما ذكرنا فان تراضوا على القسمة جازت لما قلنا واذا حضر وارثان واقاما البينة على وفاة المورث وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غائب قسمها القاضي بطلب الحاضرين وينصب للغائب وكيلا يقبض نصيبه لان كل واحد من الورثة خصم عن الميت لقيامه مقامه فاذا حضر اثنان وطالب احدهما الاخر بالقسمة تحقق

الطالب مقام الميت فجاز أن يقضى عليه كما يقضى على أحد الورثة بالدين المدعى على الميت فأما الغائب فالقاضي
قايم مقامه لولاية عليه فجاز أن ينصب عنه خصما ويقضي بالقسمة وكذا إذا كان أحدهم صغيرا يقسم وينصب
عنه وكيل فأما إذا لم يقيموا البينة على الوفاة وعدد الورثة فلا يقسم عند أبي حنيفة على ما قد
بيناه فإن فيهم كبير وصغير لم يقسم أيضا بنا على ما بينا وعند أبي يوسف ومحمد يقسم ذلك بينهم
ويعزل نصيب الغايب وحصة الصغير ويشهد أنه قسمها بإقرارهم ويجعل الصغير والغايب
على حجته وإن كانوا مشترين لم يقسم مع الغايب أحدهم لأن كل واحد من الشركاء ليس بخصم عن الآخر
وليس للقاضي ولاية على الغايب في القضاء على الغايب من غير خصم حاضر عنه وهذا قولهم جميعا
وإن كان العقار في يد الوارث الغايب لم يقسم لأنه لو قسم لم يثبت استحقاق اليد على الغايب وهذا
المعنى وإن حضر وارث واحد منهم لم يقسم لأن القسمة لا تتحقق إلا بين متقاسمين وإن وجد خلاف
ما لو حضر اثنان من الورثة لأن الطالب للقسمة قايم مقام نفسه والآخر يقوم مقام الميت وحق
الغايب ثبت تبعا فصح ذلك بينهما فأما الواحد لا يصح أن يكون مدعي ومدعى عليه وإذا كانت الدور
مشتركة في مصر واحد قسمت كل دار على حدة في قول أبي حنيفة وقالا إن كان الأصلح لهم قسمة بعضها في
بعض قسمها والصحيح قوله لأن الدور المختلفة بمنزلة الأجناس لأنها تختلف باختلاف المحال ولا يصح
التوكيل بشراء دار كما لا يصح التوكيل بشراء ثوب والأجناس لا يقسم بعضها في بعض كذا هذا وأما الدار
الواحدة المختلفة البيوت لأن في تفريقهما ضرر لكونهما عيبا واحدة كالثوب الواحد وفي المنزلين المتلازقين
من دار واحدة قالوا إنها كشيء واحد ويقسم بعضه في بعض ولو كانا متفرقين كانا بمنزلة الدارين وإن كانت دار
وضيعة أو دار وحانوت قسم كل واحد على حدة لأنهما جنسان مختلفان فلا يمكن التعديل فيهما إلا أن يقسم كل واحد
منهما على حدة فأما قسمة بعضها في بعض فهي معاوضة وهي لا تجوز إلا بالتراضي وينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه
ويعدله ويذرعه ويقوم البناء ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب
الآخر تعلق ويلقب نصيبا بالأول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ويكتب أساميهم ويجعلها قرعة
ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه أولا فله السهم الأول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني قال أبو حنيفة رحمه الله القرعة
لا يستقيم قياسا لما فيها من تعليق تمليك بخطر إلا أنا استحسنا تطييبا للقلوب وإزالة التهمة لئلا يظن
أن القاضي مال إلى واحد منهم ولا يدخل في القسامة الدراهم إلا برضاهم ولو قال بعض الشركاء جعل نحله فإن
أقام البينة قضى له بإتمام حقه فإن لم يقم له استحلف الشركاء على ذكر كتاب الدعاوى فإن قال استوفيت

حقي ثم أخذ بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه إلا أن يقيم المدعي بينة لأنه ادعى على الشريك النصيب فكان القول
قول الشريك مع اليمين فإن قال أصابني إلى موضع كذا فلم يسلم إلي ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه تحالفا
وفسخت القسمة لأن هذا اختلاف في المعقود عليه فشابه الاختلاف في قدر المبيع فإن قامت لأحدهما بينة
أخذها بها كما قلنا في البيع ولو اقتسما دارا واحدة وأخذ كل واحد منهما طايفة ثم ادعى أحدهما بيتا في يد
الآخر وقال هذا مما أصابني وكذبه الآخر فعليه البينة فإن أقاما البينة أخذت بينة المدعي لأنه قد اجتمع
بينة الخارج وذي اليد وإذا استحق بعض نصيب أحدهما بعينه لم يفسخ القسمة عند أبي حنيفة ويرجع بحصة
ذلك من نصيب شريكه وهو قول محمد وقال أبو يوسف يفسخ القسمة والصحيح قولهما لأن في القسمة معنى البيع
ثم في المتبايعين إذا استحق بعض نصيب أحدهما كان بالخيار إن شاء أخذ الباقي ورجع بحصته وإن شاء فسخ
فكذا في القسمة والله أعلم

## كتاب الإكراه

قال الشيخ رحمه الله الإكراه يثبت
حكمه إذا حصل ممن يقدر على إيقاع ما توعد به سلطانا كان أو غيره لأن أثر الإكراه في إعدام الرضا فإذا
صدر ممن يقدر على تحصيل ما توعد به حصل الخوف فعدم الرضا وإن وجد ممن لا يقدر على تنفيذه لا يحصل
الخوف فلا يعدم الرضا وقد قال أصحابنا يعتبر في الإكراه أربع شرايط صفة المكره وهو أن يكون قادرا
على إيقاع ما توعد به ولهذا يستوي فيه السلطان وغيره وصفة المكره وهو أن يغلب على ظنه أن المكره
توقع به ما توعده فإن غلب على ظنه أنه لا يفعل لم يكن مكرها وصفة ما توعد به فتارة يتوعد بالقتل
وتارة بإتلاف عضو أو بالضرب أو الحبس أو القيد وذلك يختلف بحسب ما أكره عليه وسنبين ذكره مفصلا
إن شاء الله تعالى وصفة ما أكره على إيقاعه فتارة لحق الله وتارة لحق المكره وتارة لحق آدمي آخر و
إذا أكره الرجل على بيع ماله أو على شراء سلعة أو على أن يقر لرجل بألف أو يؤاجر داره فأكره على ذلك بالقتل
أو بالضرب الشديد أو بالحبس فباع أو اشترى فهو بالخيار إن شاء أمضى وإن شاء فسخه ورجع بالمبيع لأن
الإكراه بجميع ما قلنا ينفي الرضا وصحة هذه التصرفات شرطها موقوفة على التراضي فإذا انعدم لم ينفذ و
يكون موقوفا على الإجازة وعلى هذا كل تمليك يلحقه الفسخ كالهبة والعارية والوصية وغير ذلك ولو
قال والله لأضربنك سوطا أو لأحبسنك يوما أو لأقيدنك يوما وهو لا يخاف التلف من ذلك فهذا ليس بإكراه
وهو بمنزلة قوله لأشتمنك والأصل في هذا اعتبار ما ينفي الرضا وذا يختلف باختلاف الناس فيرجع في تقديره
إلى الاجتهاد فإن كان قبض الثمن طوعا فقد أجاز البيع وإن قبضه مكرها فليس بإجازة وعليه رده إن كان

قائما في يده لأن غرض المكره يحصل بعقده وقد تم فيخرج القبض من أن يكون مكرها عليه فدل ذلك على الرضا
فجاز العقد بخلاف ما إذا أكرهه على الهبة دون القبض فوهب وأقبض حيث لا يكون ذلك رضا منه بالهبة لأن
غرض المكره متعلق بالاستحقاق وعقد الهبة لا يتعلق به الاستحقاق فصار الإكراه عليها إكراها على
القبض الذي لا يتم إلا به ولا كذلك البيع لتعلق الاستحقاق بنفس البيع وأما إذا أكرهه على القبض في البيع
ففعل ذلك لم يوجد منه ما يدل على الرضا فكان عليه أن يرده إن كان في يده ۞ وللمكره أن يضمن المكره إن شاء
لأن المكره بمنزلة الآلة للمكره فانتقل الفعل إلى المكره فيصير كالغاصب وغاصب الغاصب فيضمن أيهما شاء ۞ ومن
أكره على أن يأكل الميتة أو يشرب الخمر أكره على ذلك بحبس أو ضرب أو قيد لم يحل له إلا أن يكره بما يخاف منه على نفسه
أو على عضو منه فإذا خاف ذلك وسعه أن يقدم على ما أكره عليه ولا يسعه أن يصبر على ما توعد به فإن صبر حتى
أوقعوا به ولم يأكل فهو آثم لأن الله تعالى أباح الخمر والميتة عند الاضطرار لقوله تعالى إلا ما اضطررتم إليه
وفي الإكراه بما يخاف على نفسه أو عضو من أعضائه صار مضطرا فصار في هذه الحالة كالطعام المباح ومن
أكره على طعام مباح فلم يأكل حتى تلف به ما توعد به كان آثما فهذا كذلك بخلاف ما إذا أكره بحبس أو ضرب أو
قيد لأنه لم يصر مضطرا ۞ وإن أكره على الكفر بالله أو سب النبي عليه السلام بقيد أو حبس أو ضرب لم يكن ذلك
إكراها حتى يكره بأمر يخاف منه على نفسه أو على عضو من أعضائه فإذا خاف ذلك وسعه أن يظهر ما أمروه لأن
تحريم الكفر آكد من تحريم الخمر لما أن تحريم الكفر معلوم بالعقل والشرع ولا تبيحه الضرورة وإنما يبيح إظهاره
مع التورية فما لا يكون إكراها في شرب الخمر لا يكون إكراها في الكفر بطريق الأولى فأما إذا خاف على نفسه
أو على عضو من أعضائه فهو إكراه لحديث عمار بن ياسر حين ابتلي من الكفار فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم
ما وراءك يا عمار قال شر يا رسول الله ما تركوني حتى نلت منك فقال عليه السلام كيف تجد قلبك قال
مطمئنا بالإيمان فقال عليه السلام إن عادوا فعد فإن أظهر ذلك وقلبه مطمئن بالإيمان فلا إثم عليه فإن
صبر حتى قتل ولم يظهر كان مأجورا لحديث خبيب بن عدي بن زيد حين أخذه المشركون ليقتلوه أو ليشتم محمدا
أو يذكر آلهتهم بخير فكان يشتم آلهتهم ويذكر محمدا بخير حتى قتلوه فقال عليه السلام هو رفيقي في الجنة ولأنه
قصد بذلك إعزاز الدين فكان أولى من إظهار الكفر فأما شتم المسلم وقذفه فهو من مظالم العباد فلا يباح بحال
فهو كالكفر في الصبر فيه أولى ۞ وإن أكره على إتلاف مال مسلم بأمر يخاف منه على نفسه أو على عضو من أعضائه
وسعه أن يفعل ذلك لأنه يجوز استباحة مال الغير لدفع الضرر عن نفسه فصار كما لو خاف التلف عند

الجوع لا يأثم بأكل فهذا كذلك ۞ ولصاحب المال أن يضمن المكره لما بينا أن فعل المكره ينتقل إلى المكره ويصير
المكره كالآلة للمكره ۞ وإن أكره رجل بقتل على قتل غيره لم يسعه الإقدام عليه ويصبر حتى يقتل لأن قتل
المسلم لا يباح بالضرورة بحال فلا يباح بالإكراه أيضا ۞ فإن قتله كان آثما لأنه ارتكب محظور دينه ۞
ولا قصاص على الذي أكرهه يعني المكره وإن كان القتل عمدا وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول الشافعي
وقال أبو يوسف عليه الدية وقال زفر يجب القصاص على المكره والصحيح قول أبي حنيفة ومحمد لأن المكره ليس
بقاتل لما أن المكره قاتل بدليل أنه حل دمه وحل دمه دل على وجود القتل منه بالحديث وهو قوله
عليه السلام لا يحل دم امرئ إلا بإحدى معان ثلاث كفر بعد إيمان وزنا بعد إحصان وقتل نفس بغير حق
وقد انعدم المعنيان الأولان فيتعين الثالث لحل الدم وإذا ثبت أن المكره الجاني قاتل فهذا ينفي أن
يكون المكره قاتلا لأن المكره إنما كان قاتلا بانتقال فعل المكره إليه وإذا انتقل فعل المكره إليه
لا يبقى المكره قاتلا ضرورة وإذا ثبت أنه غير قاتل لم يحل دمه نصا للحديث الذي روينا ۞ وإن أكرهه على
طلاق امرأته أو عتق عبده ففعل وقع ما أكرهه عليه وقال الشافعي رحمه الله لا يقع وعلى هذا التزويج
والصحيح قولنا لأن ركن التصرف صدر ممن هو من أهله مضافا إلى محل قابل لحكمه عن ولاية فوجب أن يقع
وإن فات الرضا بحكمه قياسا على الهازل ۞ ويرجع على الذي أكرهه بقيمة العبد لأنه أتلف ملكه عليه على
وجه التعدي فيلزمه الضمان ويستوي في هذا الضمان اليسار والإعسار لأنه في حكم المباشر للإتلاف
ولا سعاية على العبد لأن العتق وقع من جهة المولى ليس من حق لأحد فصار كالمختار ۞ ويضمن
مهر المرأة إن كان قبل الدخول بها لأن المكره قرر عليه ضمانا كان بصدد السقوط بأن يحصل الفرقة
بسبب من جهة المرأة والتقرير ملحق بالابتداء في حق وجوب الضمان بسد أبواب التعدي فإن كان
بعد الدخول فلا ضمان على المكره لأن المهر كان مستقرا قبل الإكراه بالدخول فلا يلزمه الضمان ۞ وإن
أكرهه على الزنا وجب عليه الحد عند أبي حنيفة إلا أن يكرهه السلطان وقال أبو يوسف ومحمد لا يلزمه
الحد وقال أبو حنيفة أولا وهو قولهما إذا أكرهه السلطان فعليه الحد والصحيح قوله الثاني لأن
إكراه غير السلطان يمكن دفعه بالسلطان أما إكراه السلطان لا يمكن دفعه بأحد ومن أصحابنا من
قال هذا اختلاف عصر وزمان لأن في زمنه لم يكن لغير السلطان قدرة إجبار الغير وكان قد تغير و
المرأة إذا أكرهت على الزنا فلا حد عليها في قولهم جميعا ۞ وإذا أكره على الردة لم تبن امرأته منه لأن
إظهار كلمة الكفر مع اطمئنان القلب بالإيمان مرخص فيه فلم يحكم بكفره فلا تبين امرأته منه ۞

## كتاب السير

قال الشيخ رحمه الله الجهاد فرض على الكفاية اذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقين وان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه لان في تكليف الكل بالجهاد وانقطاع اصل لانقطاع مادته من السلاح والثياب والمصالح والمزارع وغيرها مما يحتاج المرء اليه وهذا الجيوش وقتال الكفار واجب وان لم يبدؤا بالقتال وقال الثوري لا يجب حتى يبدؤا والصحيح ما قلنا لان قتالهم لو وقف على ابتدائهم لصار قتالهم على سبيل الدفع وهذا يتحقق في حق المسلمين فيجب ان يكون بين قتال الكفار والمسلمين فرق وليس ذلك الا ان يجب قتالهم ابتداء و يجوز القتال في اشهر الحرم وقال عطاء لا يجوز لقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين منسوخ بقوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ولا يجب الجهاد على صبي ولا على عبد ولا امراة ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع لانه فرض على الكفاية واذا قام به فريق سقط فرضه عن الباقين وان هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع تخرج المراة بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن سيده لانه صار من فروض الاعيان في هذه الحالة فيتقدم على حق الزوج والمولى كسائر فروض الاعيان من الصيام والصلوات واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوهم الى الاسلام فان اجابوا كفوا عن قتالهم لقوله تعالى فان تابوا واقاموا الصلوة واتوا الزكوة فخلوا سبيلهم فان امتنعوا دعوا الى اعطاء الجزية وهذا في حق من يصح منهم قبول الجزية وهم اهل الكتاب والمجوس او عبدة الاوثان من العجم لقوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فاما المرتدون وعبدة الاوثان من العرب لا يقبل منهم الجزية ولكنهم يقاتلون الى ان يسلموا لقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون حتى يسلموا فان بذلوها فلهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين لانهم صاروا من اهل دارنا والتزموا احكاما فيما يرجع الى المعاملات فيدعون اليه لهذا والمراد من البذل في الاعطاء هو القبول والالتزام ولا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان يدعوا اليه ليعرفوا انهم على ماذا يقاتلون وهكذا قال ابن عباس ما غزا رسول الله صلى الله عليه وسلم قوما حتى دعاهم الى الاسلام فان قاتلوهم بغير دعوة كانوا اثمين بذلك ولكن لا يضمنون شيئا مما اتلفوا من الدماء والاموال عندنا خلافا للشافعي في القديم والصحيح قولنا لان العصمة المقومة اما بالاحراز بالدار كما هو مذهبنا

او بالدين كما يزعم الخصم وكل ذلك غير موجود في حقهم والقتل اما للحراب او للكفر كما هو مذهب الخصم وكل ذلك في حقهم ومجرد حرمة القتل لا يكفي للضمان كما في قتل النساء والذراري منهم ويستحب ان يدعو من بلغته الدعوة ولا يجب ذلك لان المبالغة في الانذار قد ينفع وان تركوا ذلك يستحب ايضا لانه ثبت انهم لا يتقوون عليهم اذا قدموا الانذار والدعاء فان ابوا استعانوا بالله تعالى عليهم وحاربوهم لان الامام اعذر اليهم وهم اقاموا على عنادهم فيستعين بالله تعالى على قتالهم وحرابهم ونصبوا عليهم المجانيق كما نصب رسول الله صلى الله عليه وسلم على الطائف وحرقوهم وارسلوا عليهم الماء وقطعوا اشجارهم وافسدوا زروعهم لان فيما ذكرنا تفريق جمعهم وكسر شوكتهم ابو ونفعه لا شانة في قوله تعالى ولا يطئون موطئا يغيظ الكفار ولا ينالون من عدو نيلا الا كتب لهم به عمل صالح ولا باس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر وعن الحسن بن زياد انه قال لا يجوز رمي حصن فيه مسلم اسير او تاجر ولا هدمه عليهم لان ما ذكر في ظاهر الرواية اصح لان اعلاء كلمة الله تعالى وصيانة عامة اهل الاسلام اوجب من صيانة الاسير والتاجر وان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفوا عن رميهم ويقصدوا بالرمي الكفار وقال الشافعي ان بدؤونا جاز ولا يجوز لنا ان نبدائهم والصحيح قولنا لان القتال واجب فالتترس بمن كان فيه لا يوجب خلله فيهما لو تترسوا بصبيانهم لانهم لا يقصدون المشركين لانهم لو قدروا على التمييز فعلا لزمهم ذلك فكذا اذا عجزوا عن التمييز قصدا يلزمهم ذلك لان التكليف بحسب الطاقة ولا باس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كانوا عسكرا عظيما يؤمن عليهم ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها والاصل فيه قوله عليه السلام لا تسافروا بالقران في ارض العدو ومخافة ان يناله ايديهم ولانهم يستخفون به وكذا النساء لانه لا يؤمن من لحاق الفضيحة عليهم فان كان عسكرا عظيما يؤمن معه ذلك لزوال المعنى المانع وقد قيل ان النهي كان في ابتداء الاسلام لقلة المصاحف مخافة ان ينقطع عن ايدي الناس وقد كثرت الان ووقع الامن عن ذلك وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا باس بتعليم الذمي والحربي القران والفقه من غير خلاف لانهم اذا قرؤا القران وعرفوا ما فيه من الحكمة يصير ذلك حاملا لهم على الاسلام والظاهر من مذهب اصحابنا انه تكره ذلك لما انهم ربما يستخفون به فيمنعون عن حفظه كما يمنعون عن مس المصحف ولا يقاتل المراة الا باذن زوجها ولا العبد الا باذن سيده الا ان يهجم العدو لما بينا انه فرض كفاية سقط عنهما باقامة البعض الا ان عند الهجوم يصير فرض عين وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا ولا يقتلوا

امراة ولا صبيا ولا شيخا فانيا ولا اعمى ولا مقعدا الا ان يكون احد هولاء له راي في الحرب او يكون المراة ملكة لان
النبي عليه السلام نهى عن الغدر وهو الخيانة ونقض العهد وعن الغلول وهو السرقة من الغنيمة وعن المثلة وقتل النسا
والولدان وفي وصية ابي بكر الصديق رضي الله عنه ليزيد بن ابي سفيان لا تقتل شيخا هرما ولا صبيا ضعيفا ولا تقطع الايدي والارجل بعض شيخا فانيا
وصغير الحي يقاتل والاعمى لا يقاتل غالبا مثل الصبي والشيخ الفاني الا ان يكون لاحدهم راي في الحرب او
يكون المراة ملكة فحينئذ يقتل لشرهم وفي الحديث ان النبي عليه السلام قتل امراة يقال لها ام قرفة ولا يقتل
مجنونا لانه في معنى الصبي فان قاتل واحد من هولاء قتل لان الرجل العاقل يقتل وان لم يقاتل فمن يقاتل اولى من
مجن ويلحق بمنزلة الصحيح وان راى الامام ان يصالح اهل الحرب او فريقا وكان ذلك مصلحة للمسلمين فلا باس
لان النبي عليه السلام صالح قريشا يوم الحديبية على ترك القتال ان صالحهم على جعل يوخذ منهم يجوز ايضا بمنزلة
الجزية وان لم يكن للمسلمين حاجة الى الصلح لا يجوز ان يفعل لقوله تعالى ولا تهنوا وتدعوا الى السلم وانتم الاعلون
وان صالحهم مدة ثم راى ان نقض العهد انفع نبذ اليهم وقاتلهم لان الصلح انما جاز لما فيه من مصلحة المسلمين
فاذا تبدلت المصلحة كان للامام ان ينقضه واما اشتراط النبذ فلانه لو قاتلهم قبل ذلك كان غدرا
وذلك لا يجوز وان بدوا بالخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك باتفاقهم لانهم لما اخلوا بشرايط العهد
صاروا بذلك ناقضين للعهد وان علم المسلمون ان اهل الناحية منهم لم يعلموا بغيره ولعلهم حتى يعلمون
لان في قتالهم من غير اعلام لهم غدر بهم ولو خرج منهم جماعة فقطعوا الطريق او قاتلوا المسلمين علانية فهذا
على وجهين اما ان لم يكن لهم منعة او لهم منعة ففي الوجه الاول لا يكون نقضا للعهد بمنزلة ذمي نقض العهد
في دارنا وفي الوجه الثاني اما ان فعلوا ذلك بغير امر ملكهم ولا امر اهل مملكته او باذن هولاء ففي الوجه
الاول ملكهم واهل مملكته على صلحهم وهولاء الذين قطعوا الطريق لا باس بقتلهم واسترقاقهم واسترقاق
من معهم من نسائهم وصبيانهم لانهم نقضوا العهد واستنوا وفي الوجه الثاني صاروا جميعا ناقضين
للعهد حين رضوا بذلك وان خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين مسلمين فهم احرار لما روي ان عبيد اهل الطايف
خرجوا مسلمين الى النبي عليه السلام فطلب المسلمون قسمتهم فقال عليه السلام هم عتقاء الله ولا باس بان يعلف
العسكر في دار الحرب وياكلوا ما وجدوا من الطعام ويستعملوا الحطب ويدهنوا بالدهن لانه يتعذر على
المسلمين حمل الطعام والعلف واهل الحرب لا يبيعونهم غيظا لهم فلو لم يجز لهم الانتفاع لضاق الامر عليهم و
ما ضاق امره اتسع حكمه والادهان بمنزلة الطعام فاما ما سوى ذلك فلا ينتفع بشيء منه لعدم الحاجة اليه



ويقاتلون بما يجدونه من السلاح كما ذكرنا بلا قسمة وهذا في حق من لم يكن له سلاح ولان الحق في الغنيمة للجماعة
وانما يباح الانتفاع به لمكان الحاجة فمن لم يكن به حاجة لا يسوغ الانتفاع به ولا يجوز ان يبيعوا شيئا
من ذلك ولا يتمولوه لان اباحة الانتفاع ثابتة لهم لمكان الحاجة فلا يجوز لهم البيع والتمول كالمباح
له الطعام ليس له ان يفعل ذلك كذا هذا ومن اسلم منهم احرز باسلامه نفسه واولاده الصغار وكل ماله
هو في يده او وديعة في يد مسلم او ذمي وهذا صحيح في حق من اسلم في دار الحرب ثم خرج الينا ثم ظهرنا على الدار
وهو فيها لان ما في يده من المال صار محرزا باسلامه واولاده الصغار صاروا مسلمين باسلامه وماله الذي في
يد مودعه المسلم او الذمي يد صحيحة فكان كانه في يده فلا يثبت في شيء من ذلك حكم الفيء فاما اذا دخل دار الاسلام
بامان ثم اسلم فاولاده الصغار الذين في دار الحرب فيء لانهم لم يصيروا مسلمين باسلامه لاختلاف الدار وكذا
ساير امواله في دار الحرب خارجة عن يده لاختلاف الدارين واما عقاره واراضيه ففيء في جميع الاحوال عند ابي
حنيفة خلافا لهما لانه تابع لدار الحرب محفوظ بيد سلطانهم والتبع لا يفارق الاصل وما كان في يد الحربي من
ماله فيء ايضا لان يد الحربي ليست بيد صحيحة محترمة حتى جعل يده كيد المسلم بخلاف يد الذمي والمسلم
والكافر وما كان في يد المسلم غصبا او في يد الذمي فهو فيء عند ابي حنيفة خلافا لهما وان ظهرنا على الدار
فعقاره وزوجته وحملها واولاده الكبار فيء لما بينا ولا ينبغي ان يباع السلاح من اهل الحرب ولا يجهز
اليهم لما فيه من الاعانة لهم على تقوية الكفر وقد سبق ذكره ولا يفادون بالاسارى عند ابي حنيفة وقالا
يفادى بهم اسارى المسلمين وهو قول الشافعي والصحيح قول ابي حنيفة لان فيه اعانة الكفار بما يختص
به القتال فلا يجوز كما لا يجوز امدادهم باهل الذمة وبيع السلاح منهم واما مفاداتهم بالمال فالمشهور
من مذهب اصحابنا انه لا يجوز وذكر محمد في السير الكبير انه لا باس به اذا كان بالمسلمين حاجة وضرورة الى المال
وجه الرواية الاولى انه معصية فلا يجوز استباحتها لاجل المال كساير المعاصي وقال ابو يوسف المفاداة
بالاسارى لا تجوز بعد القسمة وقال محمد رحمه الله تجوز ولا يجوز المن عليهم وقال الشافعي رحمه الله لا باس بذلك
اذا راه الامام والصحيح قولنا لانه لما حصل في ايدينا ثبت حق الاسترقاق لنا فلا يجوز اسقاط حق ثبت
في المال وقد قال اصحابنا لحكم الاسارى ان يقتلوا او يسترقوا ومن قتل الاسير قبل القسمة فلا شيء عليه
وبعد القسمة حرمت دماؤهم لان الرق قد استقر فيهم واذا فتح الامام بلدا عنوة فهو بالخيار ان شا
قسمه بين المسلمين كما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر بين الغانمين لانه مال مغنوم فجازت قسمته كساير الاموال

وان شا اقر اهلها عليه ووضع الخراج كما فعل النبي عليه السلام باهل مكة حين فتحها ترك ما فيها ولم يقسمها
وافتتح المسلمون ارض العراق والشام ولم يقسمها اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ووضعوا عليها الخراج وعلى اهلها
الجزية واما الحكم في الاسارى فقد بيناه وان شا تركهم ذمة بالحرية للمسلمين ولا يجوز ردهم الى دار الحرب لما
فيه من التقوية لهم الا لمن اخ والفدا ● واذا اراد العود الى دار الاسلام ومعه مواشي فلم يقدر على نقلها
الى دار الاسلام ذبحها وحرقها وقال الشافعي لا يحل ذبحها والصحيح قولنا لان الحاق الغيظ والخزي بهم
من اكد الاغراض واذا اثخنها بذبح فانها تحرق بعد الذبح ولا يترك ابطالا للمشركين منفعة لحمها وجلدها
ولا يعقرها ولا يتركها اما العقر فلانه مثلة وفي الترك عون لهم على القتال ● ولا يقسم غنيمة في دار الحرب
حتى يخرجها الى دار الاسلام وهذا هو المشهور من مذهب اصحابنا وعن ابي يوسف ان قسمه في دار الحرب
جاز والحب الى ان يخرج الى دار الاسلام فيقسم وقال الشافعي يجوز قسمتها في دار الحرب والصحيح قولنا
لانه يودي الى اسقاط حق المدد وفيه ضرر بالمسلمين وخوف الكرة عليهم لاجل تاخير المدد ● والردء
والمقاتل في العسكر سوا لانه لما دخل للقتال فقد صار من اهله فلا يعتبر في الاستحقاق فعل الحالة ●
واذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شاركوهم فيها لانهم قاصدون
للحرب مشاركهم في حيازة الغنيمة الى دار الاسلام فوجب ان يشاركهم في القسمة كالردء وقال اصحابنا حق المدد
لا ينقطع الا باحد معان ثلث اما باخراج المسلمين الغنيمة من دار الحرب ثم لحقهم المدد لا يشاركوهم في الثمن
ثم استقر اوحق الغانمين في هذه المواضع قبل لحوق المدد ● ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا
ان يقاتلوا وهو احد قولي الشافعي وفي قول الاخر يسهم لهم والصحيح قولنا لانهم قصدوا التجارة بالخروج
دون الجهاد وقد قال عليه السلام ولكل امري ما نوى

فصل

واذا امن رجل حر او امراة
حرة كافرا او جماعة او اهل مصر او مدينة صح امانهم ولم يجز لاحد من المسلمين قتلهم لان الامان لا يحتمل الوصف
بالتجزي بسببه وهو الايمان لا يتجزى ايضا فينفرد به كل مسلم لتكامل السبب في حقه كما في التزويج بولاية القرابة ●
الا ان يكون في ذلك مفسدة فينبذ الامام اليهم الامان قوله تعالى واما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم
على سواء ● ولا يجوز امان ذمي ولا اسير ولا التاجر الذي يدخل عليهم اما الذمي فلكونه متهما في انه يميل
الى تقوية الكفر وكذا ليس على المسلمين ولاية ● واما الاسير والتاجر فلان اهل الحرب في امان منهما ● ولا يجوز
امان العبد عند ابي حنيفة الا ان ياذن له مولاه في القتال وقال محمد يصح امانه وهو قول الشافعي وذكر الطحاوي

قول ابي يوسف مع ابي حنيفة والصحيح قول ابي حنيفة لان الامان لم يصادف محله فيلغو وبيانه ان محل الامان
الخائف في الكافر والخوف في العبد المحجور عن القتال وبيان ان محل الامان الخائف لانه اثبات الامن فيما له
يتحقق الا في محل فيه خوف كما قلنا ● واذا غلب الترك على الروم فسبوهم واخذوا اموالهم ملكوها
لان مال اهل الحرب ورقابهم مبقاة على اصل الاباحة لعدم ما يوجب العصمة على اختلاف الاصلين فيملك
من اخذه فيما سلك على الصيد ● فان غلبنا على الروم او الترك حل لنا ما نجده فيما من ذلك لانهم لما ملكوه
التحق باموالهم في الاصل ● وان غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وقال الشافعي لا يملكوها والصحيح
قولنا لان الاستيلاء ورد على مال مباح غير مملوك لان العصمة حيث ثبتت انما ثبتت صفة للملك وبعد الاحراز
بدار الحرب زال الملك فيزول ما ثبت صفة له او صيانة له وبيان زواله الملك بعد الاحراز بدارهم ان الملك
عبارة عن القدرة الحقيقية المعتبرة شرعا وبعد الاحراز زالت القدرة الحقيقية فيزول الاعتبار الشرعي
ايضا فكان هذا استيلاء واردا على مال مباح غير مملوك فيوجب افادة الملك كالحطب والحشيش والفقه الجامع
بينهما الحاجة المستولي اليه ● فان ظهر عليها المسلمون فان وجدوها قبل القسمة فهي لهم بغير شيء وان وجدوها
بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا لقوله عليه السلام لمن وجد بعيرا له قد استولى عليه المشركون ثم اصابه
المسلمون ان اصابته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وان وجدته بعد القسمة خذه بالقيمة ان شئت ● وان خرج
الى دار الحرب تاجرا فاشترى ذلك واخرجه الى دار الاسلام فمالكه الاول بالخيار ان شا اخذه بالثمن الذي
اشتراه التاجر به وان شا تركه لانه انما اخذه بعوض والرد مستحق عليه اما بدل العوض غير مستحق
عليه فكان له ان يرجع بالقيمة ● ولا يملك علينا اهل الحرب بالغلبة مدبرينا وامهات اولادنا ومكاتبينا
واحرارنا ونملك عليهم جميع ذلك لان هولا لا يملكون من الاسباب المخرجة فنملك عليهم لانهم ارقا في حقنا ●
واذا ابق عبد لمسلم فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه عند ابي حنيفة وان ند بعير اليهم فاخذوه ملكوه وقالا
يملكون العبد ايضا والصحيح قوله لان العبد حين انفصل من دار الاسلام قبل ان يصل الى دار الحرب
زالت يد المولى عنه لاستحالة ثبوت يده في دار الحرب ولهذا لو وهبه لابنه الصغير في هذه الحالة لم يجز
فصارت يده لنفسه ثم حين اخذوه اخذوه من يد نفسه وهي يد لا يتعلق بها حق التمليك فصار كمن اشترى نفسه
العبد او استوهبها بخلاف المتردد في دار الاسلام لان يد المولى ثابتة حكما بخلاف البعير لانه لا يد له اصلا ●
واذا لم يكن للامام حمولة تحمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام

ثم يرجعها منهم فيقسمها لان هذا فعل يعود منفعته اليهم فكان لهم ان يفعلوه ولا يجوز بيع الغنايم قبل
القسمة لما انه لا ملك قبل القسمة لان اليد الحافظة امر لا بد منه لثبوت الملك لان الملك انما شرع لاقامة
المصالح ودفع الحوائج وانما يتمكن من ذلك اذا بقي المال في يده الى وقت الحاجة وانما يبقى المال في يده الى وقت الحاجة
اذا كانت له يد حافظة فثبت ان اليد الحافظة امر لا بد منه لثبوت الملك ولم توجد لان اليد الحافظة انما
يتحقق بالقدرة على المقاومة ممن يقصدهم وليس للغزاة قوة المقاومة والمقاتلة ممن يقصدهم لان القاصد
لهم هم الكفرة والغزاة اقلون وهم اكثرون وفي العادة لا مقاومة للاقلين مع الاكثرين فثبت انه لم يثبت الملك
للغزاة فلا يجوز القسمة المبنية على الملك ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا حق له في الغنيمة وقال
الشافعي اذا مات بعد انقضاء الحرب فحقه لورثته لما ذكرنا انه لا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام فلا
يجري فيه الارث ومن مات منهم بعد اخراجها الى دار الاسلام فنصيبه لورثته لما ان حقهم قد استقر
بالحيازة ولا باس بان ينفل الامام في حالة القتال ويحرض بالنفل على القتال فيقول من قتل قتيلا فله سلبه
او يقول للسرية قد جعلت لكم الربع بعد الخمس لان فيه حث المسلمين من جهة التقوية والتشجيع والمخاطرة
بالنفس رغبة فيه ولا ينفل بعد احراز الغانمين الغنيمة الا من الخمس لانه بالاحراز تعلق حق الغانمين به وثبت
فيه فلا يجوز للامام ان يسقط حق بعضهم عنه بخلاف ما قبل الاحراز لان حقهم غير مستقر فيجوز ان ينفل
من الخمس لانه لا حق لهم فيه اصلا واذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره
فيه سواء وقال الشافعي اذا قتل المسلم وهو ممن يسهم له كافرا مقبلا لا مدبرا فله سلبه شرط الامام ذلك
او لم يشترط والصحيح قولنا لانه من جملة الغنيمة وهي لجميع الغانمين بقوله تعالى واعلموا انما غنمتم من
شيء الاية والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه لانها هي التي سلبت منه واذا خرج المسلمون
من دار الحرب لم يجز لهم ان يعلفوا من الغنيمة ولا ياكلوا منها ومن فضل معه علف او طعام رده الى الغنيمة
لان الاباحة متعلقة بالحاجة فاذا زالت الحاجة زالت الاباحة فيرد ما بقي لتعلق حق الجماعة به
ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسها ويقسم الاربعة الاخماس بين الغانمين لقوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء الاية
ولان النبي عليه السلام قسم الاربعة الاخماس بين الغانمين للفارس سهمان وللراجل سهم وقال ابو يوسف ومحمد
للفارس ثلثة اسهم وهو قول الشافعي والصحيح قول ابي حنيفة لان الاستحقاق بالقتال والفرس لا يقاتل
كان ينبغي ان لا يستحق بالفرس شيء لما انه من آلات الحرب فلا يستحق به كسائر الالات الا انا تركنا لان الاثار اتفقت

على سهم واحد فاخذنا بما اتفقت عليه الاثار وفيما اختلفت فيه الاثار بقينا على اصل القياس ولا يسهم الا لفرس
واحد وقال ابو يوسف يسهم لفرسين والصحيح قولنا لان ما زاد على فرس واحد لا يحتاج اليه القتال فصار كالفرس
الثالث والبراذين والعتاق سواء ومن الناس من قال لا يسهم للبراذين والصحيح قول العامة لانه من الخيل
ولانه يصلح كل واحد منهما لمنفعة لا يصلح لها الاخر فالجيد يصلح للطلب والهرب والبرذون اثبت على حمل السلاح
والكر والعطف في القتال فاذا كان في كل واحد منهما منفعة تختص بالقتال تساويا ولا يسهم للراحلة
ولا للبغل لانهما الة فلا يستحق صاحبهما لاجلهما كسائر الالات الا انهم تركوا القياس في الفرس
فما سواه بقي على اصل القياس ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم فارس ومن
دخل راجلا فاشترى فرسا فله سهم راجل والمعتبر عندنا حال الدخول وعند الشافعي المعتبر حال
شهود الوقعة والصحيح قولنا لانه وجد القتال منه فارسا تقديرا وسبب استحقاق سهم الفرسان
القتال فارسا لان القتال سبب الاصابة والاصابة سبب لثبوت الملك لانه سبب الاختصاص بالمصاب
حقيقة فيكون سببا للاختصاص بالمصاب شرعا والملك ليس الا الاختصاص الحاجز الا انه لا يمكن الوقوف
على القتال حقيقة فاقيم السبب الظاهر الدال عليه مقامه ومجاوزة الدرب فارسا سبب دال على القتال
فارسا فاقمناه مقامه فكان القتال فارسا موجودا تقديرا كما اقمنا السفر مقام المشقة في حق اثبات الرخص
ولا يسهم لمملوك ولا لامراة ولا لذمي ولا لصبي لانهم ليسوا من اهل القتال غالبا ولكن يرضخ لهم على حسب ما يراه الامام تطييبا
لقلوبهم ونفيا للمساواة بينهم واما الخمس فيقسم على ثلثة اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن
السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع الى اغنيائهم شيء وقال الشافعي لهم خمس الخمس
يستوي فيه فقيرهم وغنيهم ويقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون بني
امية وبني نوفل والصحيح قولنا لان الخلفاء الراشدين قسموا الخمس على ثلثة اسهم ولو كان لذوي القربى
سهم ما حل لهم اسقاطه فاما ذكر الله تعالى في الخمس لنفسه فانما هو لافتتاح الكلام تبركا باسمه تعالى
لما روى سفيان الثوري عن عيسى بن مسلم قال سالت الحسن بن محمد عن قول الله تعالى واعلموا انما غنمتم
من شيء فان لله خمسه قال هذا مفتاح كلام الدنيا والاخرة وسهم النبي عليه السلام سقط بموته كما سقط
الصفي وقال الشافعي هو للامام بعده ومنهم من قال يجعل في الكراع والسلاح والصحيح قولنا لان هذا
السهم لو كان باقيا لدفعوه الى الائمة بعده وصرفوه في وجهه ولو فعلوا ذلك لنقل الينا نقلا مستفيضا

وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي عليه السلام بالنصرة وبعده بالفقر وقال الشافعي يستحقونه
بالاسم والصحيح قولنا لما روي ان النبي عليه السلام اعطى بني المطلب وبني هاشم ولم يعط بني نوفل ولا بني
عبد شمس فاحتج جبير بن مطعم رضي الله عنهما وقال انا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله تعالى
فيهم اما نحن وبنو المطلب في القرابة اليك سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام انهم لم يزالوا معي
في الجاهلية والاسلام هكذا وشبك بين اصابعه فتبين ان المراد من قوله تعالى ولذي القربى قرب النصرة
فلا يكون الخصم فيها حجة ۝ واذا دخل الواحد او الاثنان الى دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا
شيئا لم يخمس وقال الشافعي يخمس والصحيح قولنا لان العدد اليسير لا يدخلون لاعزاز الدين بل
لاكتساب المال فصاروا كالتجار ۝ وان دخلت جماعة لها منعة فاخذوا شيئا خمس وان لم ياذن لهم
الامام لانه ماخوذ بظهر المسلمين فكان غنيمة فيجب فيه الخمس ۝ واذا دخل المسلم دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان
يتعرض لشيء من اموالهم ودمائهم لانهم مكنوه من الدخول بشرط ترك التعرض لهم فكان التعرض غدرا وخفرا
للامان وهذا حرام ۝ فان غدر بهم واخذ شيئا وخرج به الى دار الاسلام ملكه ملكا محظورا ويؤمر ان يتصدق به
لانه ملكه بسبب خبيث وهو الغدر ومال الحربي وان حرم بالامان لكن هذا لا يمنع من ثبوت الملك لمن اخذه اليس ان
اموالنا محظورة عليهم ثم ملكوها بالغلبة والاحراز بدارهم ۝ واذا دخل الحربي الينا مستامنا لم يمكن ان يقيم
في دارنا سنة ويقول له الامام ان اقمت تمام السنة وضعت عليك الجزية لان المستامن من الكفار لا يترك ان يقيم
في دارنا اقامة دائمة لان في اقامته ضررا بالمسلمين من حيث انه يقف على عوراتهم فيعين العدو عليهم الا
ان المدة اليسيرة لا يمنع منها لما في منعهم اضرارا بالمسلمين من حيث انقطاع السبل وارتفاع الجلب فجوزنا
مقامهم بقدر الحاجة اذ الشان المقام الطويل غير جائز والقليل جائز احتجنا الى حد فاصل بينهما
فقدرناه بما دون السنة لان السنة مدة تجب فيها الجزية فلا يجوز ان يترك الكافر الحربي يقيم في دارنا مدة
الجزية بلا جزية فاذا اقام بعدما تقدم الامام بالعود الى بلده او وضع الجزية ان اقام سنة ۝ فان
اقام سنة من يوم تقدم اليه اخذت منه الجزية وصار ذميا فلا يترك ان يرجع الى دار الحرب لان بالجزية خلوع الاسلام
فان عاد الى دار الحرب فترك وديعة عند مسلم او ذمي او دينا في ذمتهم فقد صار دمه مباحا بالعود وما
في دار الاسلام من ماله على خطر اما اباحة دمه فلبطلان امانه واما حرمة ماله فلانه احرزه
بيد محترمة وحكمه باق فيه فكان على خطر ۝ وان اسر او قتل سقطت ديونه وصارت الوديعة

فيئا وقال الشافعي يكون الوديعة لورثته وكذا الديون في قول لان احدهما لورثته والاخرى مغنوم و
الصحيح قولنا اما الوديعة فلانها لو بقيت لبقيت له وهو لم يبق وصار ماله مباحا فيملكه الامام بيد المودع
يد المودع فصار كانه في يده حقيقة عند الغلبة عليه فكان فيئا واما الدين فلان المطالبة به قد سقطت حقيقة
المستحق على التأبيد فاشبه البراءة ولان يد من عليه الدين اسبق اليه من يد الغانمين فكان هو اولى به ۝
وما اوجف عليه المسلمون من اموال اهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج لانه
مستولى عليه بقوة المسلمين ۝ ارض العرب كلها ارض عشر وهو ما بين العذيب الى مكة الى اقصى
حجر باليمن بمهرة الى حد الشام لان الخراج انما يجب بطريق الفيء ولهذا لا يبتدأ به المسلم فوجب ان لا يتعلق
باراضيهم كما لا يتعلق برقابهم ۝ والسواد ارض خراج وهو ما بين العذيب وعقبة حلوان ومن العلث
الى عبادان وهذا عندنا لان عمر رضي الله عنه فتح السواد عنوة واقر اهله عليه ووضع عليهم الخراج بمحضر من
المسلمين من غير نكير ۝ وارض السواد مملوكة لاهلها ويجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها لان عمر بقاها عليهم
خراجية ۝ وكل ارض اسلم اهلها عليها او فتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي ارض عشر لان المسلم لا يبتدأ
بتوظيف الخراج عليه لانه في معنى ما يبتدأ بما هو طهرة وهو العشر ۝ وكل ارض فتحت عنوة واقر اهلها
عليها فهي ارض خراج لان الخراج مما يبتدأ به الكافر لانه يبتدأ بالفيء لا بالطهرة ۝ ومن احيا ارضا
مواتا فهي عند ابي يوسف معتبرة بحيزها فان كانت من حيز ارض الخراج فهي ارض الخراج وان كانت من حيز
ارض العشر فهي عشرية والبصرة عنده عشرية باجماع الصحابة وقال محمد ان احياها ببئر حفرها
او عين استخرجها او ماء دجلة او الفرات او الانهار العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية وان احياها
بماء الانهار التي حفرتها الاعاجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية لان المسلم لا يبتدأ بالخراج
لكونه فيه الصغار يلتزمه فان احياها بعين استنبطها او بحفر بئر او بماء الانهار العظام لم يوجد
التزام الخراج فلا يوضع عليه وان كان احياها بماء الانهار المملوكة وقد تعلق بهذه الانهار حكم
التي كان ملتزما للخراج ولابي يوسف ان حيز الارض في حكم الارض حتى جاز الانتفاع لصاحب الدار
بحريمها فكذا الارض المحياة وجب اعتبارها بحيزها في الحق المتعلق بها والقياس في البصرة
ان تكون خراجية الا ان الصحابة وضعوا عليها العشر فتركنا القياس لاجماع الصحابة
والخراج الذي وضعه عمر رضي الله عنه على السواد من كل جريب يبلغه الماء قفيز هاشمي وهو صاع

ودرهم ومن جريب الرطبة خمسة دراهم ومن جريب الكرم المتصل والنخيل المتصل عشرة دراهم لأن وضع
هذا كان بحضرة الصحابة من غير نكير وكان ذلك إجماعا منهم ۞ وما سوى ذلك من الأصناف يوضع عليها
بحسب الطاقة فإن لم تطق ما وضع عليها نقصهم الإمام لما روي أن عمر رضي الله عنه لما فتح السواد بعث
حذيفة ابن اليمان وعثمان بن حنيف فمسحاها ووضع عليها الخراج فلما عادا قال لهما عمر لعلكما حملتما الأرض
ما لا تطيق فقالا لا ولو زدنا لأطاقت وهذا يدل على أن المعتبر قدر الطاقة ۞ وإن غلب على أرض الخراج
الماء أو انقطع عنها أو اصطلم الزرع آفة فلا خراج عليه لأن الخراج إنما يجب بمقابلة ما يحصل لصاحب الأرض
من المنفعة وذا إنما يتحقق بكون الأرض نامية إما حقيقة أو تقديرا ولم يوجد هنا فأشبهت الأرض السبخة
التي لا تنبت ۞ فإن عطلها صاحبها فعليه الخراج لأنه متمكن من الانتفاع بها فكانت نامية تقديرا ۞ ومن
أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله لأن الخراج حق المقاتلة فلا يسقط بإسلام من عليه بخلاف
الجزية حيث تسقط بالإسلام وإن كانت حق المقاتلة لأنها وضعت على الرقاب إذلالا وإذلال المسلم
حرام فأما الخراج وضع على الأرض والحق في المال ليس فيه إذلال فلا يسقط بالإسلام ۞ ويجوز
أن يشتري المسلم من الذمي أرض خراج ويؤخذ منه الخراج أما جواز الشرى فلكونها ملكه وأما
لزوم الخراج فلأنه لما اشترى أرض خراج صار ملتزما للخراج بالعقد وصار كما لو تقبل الجزية ذمي
ولا عشر في الخارج من أرض الخراج لأنه أدى وظيفتها مرة فلا يلزمه ثانيا ۞ والذمي إذا اشترى
أرضا عشرية قال أبو حنيفة ونفر يؤخذ منه الخراج وقال أبو يوسف عشران وقال محمد عشر واحد
والتغلبي إذا اشترى أرض عشر ذكر في الأصل عليه عشران ولم يحك خلافا قال الشيخ أبو الحسن هذا
قول أبي حنيفة وأبي يوسف قال محمد عشر واحد فإن باع التغلبي هذه الأرض من مسلم أخذ منه عشران
عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد عشر واحد ۞ **فصل** الجزية على ضربين جزية يوضع
بالتراضي والصلح فيتقدر فيقع بحسب ما يقع عليه الاتفاق لأن التراضي وقع عليه دون غيره فلا
يجوز أخذ ما لم يقع عليه التراضي ۞ والأصل فيه ما روي أن النبي عليه السلام صالح مع بني نجران
على ألف ومائتي حلة فلم يأخذ منهم غيره وجزية يبتدئ الإمام وضعها إذا غلب الإمام على الكفار
وأقرهم على أملاكهم فيضع على الغني الظاهر الغنى في كل سنة ثمانية وأربعين درهما يأخذ منه في كل
شهر أربعة دراهم والمتوسط الحال أربعة وعشرين درهما في كل شهر درهمين والفقير المعتمل اثني عشر

درهما في كل شهر درهما وقال الشافعي هي مقدرة بدينار يستوي فيها الغني والفقير والصحيح لأن
عمر رضي الله عنه كذلك فعل بحضرة من الصحابة من غير نكير ۞ وتوضع الجزية على أهل الكتاب والمجوس وعبدة
الأوثان من العجم وقال الشافعي عبدة الأوثان يسترقون ولا تؤخذ منهم الجزية والصحيح قولنا لأنه يجوز
استرقاق رجالهم فيجوز أخذ الجزية منهم كأهل الكتاب وأما أهل الكتاب فلقوله تعالى حتى يعطوا الجزية
الآية وأما من المجوس فلقوله عليه السلام سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب ۞ ولا توضع على عبدة الأوثان
من العرب ولا المرتدين أما عبدة الأوثان من العرب فلأنهم بالغوا في أذية النبي عليه السلام وتكذيبه و
إخراجه من وطنه فعوقب على ذلك لم يقبل منهم إلا السيف أو الإسلام وأما المرتدون فلقوله عليه السلام
من بدل دينه فاقتلوه ۞ ولا جزية على امرأة ولا صبي ولا زمن ولا أعمى ولا فقير غير معتمل ولا على الرهبان الذين
لا يخالطون الناس أما المرأة والصبي فلأنهما ليسا من أهل القتل والجزية إنما تجب لإسقاط القتل و
كذا الزمن والأعمى وأما الفقير الذي هو غير المعتمل فمذهبنا وقال الشافعي توضع عليه الجزية والصحيح
قولنا لأن غير المعتمل لا يطيق الأداء والطاقة معتبرة كما في خراج الأراضي وأما الرهبان الذين لا يقاتل
فلا يوضع عليهم الجزية ۞ ومن أسلم وعليه الجزية سقطت عنه وقال الشافعي لا تسقط والصحيح قولنا لقوله
عليه السلام ليس على مسلم جزية وهذا يبتني على الابتداء والبقاء وعلى هذا الخلاف إذا مات الذمي سقطت الجزية
عندنا لأن الموت ينافي معناها وهو الصغار والذلة وإن اجتمع حولان تداخلت الجزية وهذا قول
أبي حنيفة وأبي يوسف قال محمد لا تتداخلان وهو قول الشافعي والصحيح قول أبي حنيفة وأبي يوسف
لأنها عقوبة وإذا اجتمعت أسبابها من جنس واحد تداخلت كالحدود وقد قال أصحابنا الجزية تجب بأول
الحول وقال الشافعي بمضي الحول والصحيح قولنا لأنه ما تجب عندنا لإسقاط القتل فكان وجوبه قبل
سقوط القتل كالصلح عن دم العمد ۞ ولا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام لأنه إعلاء كلمة
الكفر وإن انهدمت البيع والكنائس القديمة أعادوها لأنا أقررناهم عليها ولا بنية لا تبقى على
التأبيد فجاز لهم إعادتها كما يرمون أبنيتهم وقالوا لو تخلى رجل منهم في صومعة منع منه لأن الصومعة
تجري مجرى الكنيسة ۞ ويؤخذ أهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم وملابسهم
ولا يركبون الخيل ولا يعملون بالسلاح أما الأول فلأن المسلم يجب تعظيمه وموالاته والكافر لا فإذا
اختلطوا لا يقع الأمن من تعظيم الكافر فلهذا يجب تمييزه والحاصل أنه لا يترك أحد من أهل الذمة يتشبه

بالمسلمين والحق حيلته اظهار الذل والصغار في حقهم وكان فيه اعلاء كلمة الله تعالى وقد قال اصحابنا ليس
لهم اظهار شيء من المعاصي في امصار المسلمين ولا يبيعوا الخمر والخنزير ظاهرا لان هذا لم يدخل تحت العهد ●
ومن امتنع من الجزية او قتل مسلما او سب النبي عليه السلام او زنا بمسلمة لم ينتقض عهده ولا ينتقض عهده
الا بان يلحق بدار الحرب او يغلبون على موضع فيحاربوننا وقال اصحاب الشافعي ينتقض العهد بجميع ذلك
والصحيح قولنا لان الجزية خلف عن الاسلام فيجب استيفاؤها ما امكن ● واذا ارتد المسلم عن الاسلام عرض
الاسلام عليه فان كانت له شبهة كشفت له ويحبس ثلثة ايام فان اسلم والا قتل والعرض على الاسلام على الظاهر
ان من ارتد لشبهة دخلت عليه فاستحب العرض عليه ليذكر الشبهة فيبين وجهها والعرض غير واجب لانه ممن بلغته الدعوة
والكافر اذا بلغته استحب تجديد العرض عليه ولا يجب لجواز القتال فلقوله تعالى ستدعون الى قوم اولي باس
شديد تقاتلونهم او يسلمون جاء في التفسير ان المراد به اهل الردة ● فان قتله قبل عرض الاسلام عليه كره ذلك
ولا شيء على القاتل اما الكراهة فلترك العرض الذي فيه دعاء الى الاسلام واما انه لا يجب شيء فلان قتله وجب بتبديل الدين
فان طلب التأجيل اجل ثلثة ايام وان لم يطلب فوض الى راي الامام فان غلب على ظنه انه ان اجله اسلم اجله وان لم يغلب
عجل قتله ● فاما المرأة لا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم اما انها لا تقتل لان النبي عليه السلام نهى عن قتل النساء وهذا عام واما
الحبس فلانها التزمت الاسلام بدخولها فيه ومن التزم الاسلام لا يجوز ان تقر على الكفر بعده ● ويزول ملك المرتد
عن امواله بردته زوالا مراعا فان اسلم عادت على حالها وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يزول ملكه
الا ان ابا يوسف جعل تصرفه بمنزلة تصرف من عليه القصاص ومحمد جعله بمنزلة المريض والصحيح قول ابي حنيفة لان
المرتد هالك حكما لانه ارتكب جريمة استحق بها نفسه فكان هالكا حكما ولو كان هالكا حقيقة زالت املاكه
قطعا فاذا كان هالكا حكما زالت املاكه زوالا مراعا لانه من حيث ان الاسلام يرجى وجوده منه يتعلق
حقه به فان اسلم زالت احكام الهلاك عنه فكانه لم يرتد وان قتل او مات على ردته استقر كفره فاستقر زوال
ملكه ● فان مات او قتل على ردته انتقل ما اكتسبه في حال اسلامه الى ورثته المسلمين وكان ما اكتسبه في حال ردته فيئا
وهذا قول ابي حنيفة وقالا الجميع لورثته وقال الشافعي جميع ذلك فيء والصحيح قول ابي حنيفة لانه كان مسلما مالكا
لماله فاذا تم هلاكه خلفه وارثه في ماله كما لو مات المسلم ولا يقال ان زوال ملكه اما ان يكون قبل الردة او معها
او بعدها والحكم لا يسبق السبب ولا يقترن بل يعقبه وبعد الردة هو كافر لانا نقول ان المزيل للملك ردته
كما ان المزيل للملك في حق المسلم موته ثم الموت يزيل الملك عن الحي لا عن الميت فكذا الردة تزيل الملك عن المسلم ●

وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات اولاده لانه بلحاقه صار حربيا حقيقة
وحكما لانه قد بطل احرازه نفسه بدار الاسلام حين عاد الى دار الحرب والحربي في دار الاسلام كالميت في حق المسلمين قال الله تعالى
او من كان ميتا فاحييناه اي كافرا فهديناه الا انه انما توقف على حكم الحاكم باللحاق لان انقطاع الحقوق معنى مختلف
فيه فتوقف على انفاذ الحاكم كسائر المجتهدات وحلت الديون عليه لان الحكم بلحاقه بدار الحرب بمنزلة موته ● ونقل
ما اكتسب في حال الاسلام الى ورثته المسلمين وقال الشافعي يكون فيئا لما ذكرنا ● ويقضي الديون التي لزمته في حال
الاسلام مما اكتسبه في حالة الاسلام وما لزمه من الديون في حال ردته مما اكتسبه في حال ردته وذكر في الجامع الصغير
ان ذلك فيما اكتسبه حالة الاسلام الا ان يفضل شيء فيكون فيما اكتسب حالة الردة لان ما اكتسبه في حال الاسلام ميراث
والدين مقدم على الميراث وهذا على اصل ابي حنيفة اما على اصلهما فاكسابه في الحالين سواء وديونه كلها تستوفى
في جميع اكسابه ● وما باعه او اشتراه او تصرف فيه من امواله في حال ردته موقوف فان اسلم صحت عقوده وان
مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت بناء على ما بينا ان على اصل ابي حنيفة الردة تزيل الملك زوالا مراعا فيكون
تصرفاته موقوفة ايضا وعند ابي يوسف جميع ذلك جائز كتصرف من عليه القصاص وعند محمد هو بمنزلة المريض
فيجوز تصرفاته من الثلث ● واذا عاد المرتد الى دار الاسلام مسلما فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه
اخذه وهذا على وجهين اما ان عاد الى دار الاسلام قبل الحكم بلحاقه او بعد الحكم بلحاقه ففي الوجه الاول
سقط حكم الردة بعوده فصار كان لم يزل مسلما وفي الوجه الثاني ما وجد من ماله قائما في يد ورثته اخذه لانه
ملك عليه المال بغير عوض فما دام على ملك وارثه جاز ان يكون له حق الرجوع كالهبة واما ما زال عن ملك الوارث بوجه
فلا رجوع له فيه اصلا كالهبة اذا زالت عن ملك الموهوب له انه يسقط حق الرجوع فيها والمرتدة اذا تصرفت
في مالها في حال ردتها جاز تصرفها لان عصمة المال تبع لعصمة النفس وبالردة لا يزول عصمة نفسها حتى
لا تقتل فكذا عصمة مالها ولا كذلك الرجل وهذا اذا كانت قبل اللحاق بدار الحرب فاما بعد اللحاق بدار الحرب
لا ينفذ لان عصمة نفسها يزول باللحاق حتى تسترق ولا تسترق الا اذا فحكما فكذا عصمة مالها يزول ايضا ●
ونصارى بني تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين لان عمر رضي الله عنه صالحهم عن ذلك ● ويؤخذ من نسائهم
ولا يؤخذ من صبيانهم وقال زفر والشافعي لا يؤخذ من نسائهم والصحيح قولنا لان هذا مال وجب بالصلح
فجاز اخذه من النساء لقوله عليه السلام خذ من كل حالم وحالمة ● وما جباه الامام من الخراج ومن اموال بني تغلب
وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية تصرف في مصالح المسلمين فتسد منه الثغور وتبنى القناطير والجسور

ويبطل قضاة المسلمين وعمالهم وعلماؤهم منه ما يكفيهم وتدفع منه أرزاق المقاتلة وذراريهم لأن جميع هذه الأموال
وصلت إلينا من غير قتال فيكون موضعه بيت المال ومال بيت المال معدّ لمصالح المسلمين والوجوه التي ذكرها كلها
عائدة إلى مصلحة المسلمين فكان الصرف إليها ● وإذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا من طاعة الإمام دعاهم إلى
العود إلى الجماعة وكشف عن شبهتهم لما روي أن عليا رضي الله عنه أرسل ابن عباس فدعا أهل حروراء وناظرهم
قبل قتالهم ولا يبدأ بقتالهم حتى يبدؤوه فإن بدؤوا قاتلهم حتى يفرق [تفرق] جمعهم لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله
وروي عن أبي حنيفة أنه قال ينبغي للرجل أن يعتزل الفتنة ويلزم بيته أراد بذلك إذا لم يكن هناك إمام يدعو إلى
القتال فأما إذا دعاه وعنده قدرة ونحوه لا يسعه التخلف عن ذلك لظاهر ما تلونا من الآية ● فإن كان لهم فئة
أجهز على جريحهم واتبع موليهم لأن الغرض من قتالهم إزالة بغيهم فمتى كانت لهم فئة أجهز على جريحهم ليرجعوا إليها
ويزول بغي المولى لأنه يرجع إلى الفئة فيعود إلى قتال أهل العدل وكذا الجريح يحتمل أن يبرأ فيعود إلى القتال
فجاز قتله ولا سبي منهم يجوز قتله وإذا كان فيه مصلحة لما أنه لم يزل بغيه وجاز تخلية سبيله وإن رأى الإمام
أن يحبسه حتى يعود أهل البغي عن البغي جاز ● وإن لم يكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم لأن المقصد
إزالة جمعهم وقد حصل بالهزيمة ولا تسبى لهم ذرية ولا يقسم مالهم لأنهم مسلمون فلا يغنم مالهم ● ولا
بأس بأن يقاتلوا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه وقال الشافعي لا يجوز والصحيح قولنا لأن للإمام
أن يأخذ سلاح المسلمين إذا احتاج إليه فلأن يأخذ سلاح الباغي كان ذلك أولى ● ويحبس الإمام ولا يردها عليهم
ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم لما أن مالهم لا يملك بالقهر والاستيلاء وإنما يمنع عنهم لئلا يستعينوا به
على القتال فإذا زال هذا المعنى ترد عليهم أموالهم ● وما جباه أهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها
من الخراج والعشر لم يأخذه الإمام ثانيا لأن حق الإمام في الأخذ إنما يثبت لأجل الحماية ولم يوجد هذا في
حقهم فإن صرفوه في حقه أجزأ من أخذ منه وإن لم يكن صرفوه في وجهه أفتوا فيما بينهم وبين الله أن يعيدوا
ذلك لأن في الفصل الأول وصل الحق إلى المستحق بخلاف الفصل الثاني إلا أن بالدفع إليهم سقطت المطالبة
عنهم وسقوط المطالبة في الظاهر لا يمنع وجوبه فيما بينه وبين الله كسائر الأموال الباطنة ● **فصل**
وما تلف بين أهل البغي والعدل من نفس أو مال فلا ضمان على كل واحد من الفريقين لحديث الزهري وقعت الفتنة
العظيمة ورسول الله متوافرون فاتفقوا على أن كل دم أريق بتأويل القرآن فهو هدر وكل مال أتلف بتأويل القرآن
فهو هدر وكل مال أتلف بتأويل القرآن فلا ضمان فيه وكل فرج استبيح بتأويل القرآن فلا حد فيه وما كان قائما بعينه [رده]

## فصل فيما يصير به الكافر مسلما

اعلم بأن الكافر على قسمين فمنهم من يجحد الباري ويعبد
الأوثان ويثنيه وهو على ضربين منهم من يشرك معه غيره فمتى قال لا إله إلا الله كان ذلك إسلاما منهم وكذلك
إذا قال أشهد أن محمدا رسول الله لأنهم في دينهم يمتنعون عن كل واحد من الشهادتين فإذا أتوا بها دل على انتقالهم
عما كانوا عليه وعلى هذا إذا قالوا أسلمنا أو نحن مسلمون والقسم الثاني ممن يثبت الباري ولا يشرك معه بل يقول
بالتوحيد ولكن يجحد الرسالة فإنه لا يكون مسلما بقول لا إله إلا الله لأنه لم ينتقل عما كان عليه فإن قال أشهد
أن محمدا رسول الله كان مسلما وفرقة من أهل الكتاب يقولون إن محمدا رسول الله إلى العرب دون بني إسرائيل
فهذه الفرقة لا يكون أحد منهم مسلما بإثبات الشهادتين حتى يتبرأ من الدين الذي عليه ولو قال واحد منهم
إني مؤمن لم يكن بذلك مسلما لأنهم يزعمون أن الإيمان والإسلام ما هم عليه وما روي في الحديث فإذا قالوها
عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها قال ذلك في عبدة الأوثان فكانت الغلبة لهم في ذلك الزمان ● ولو قال
النصراني أشهد أن لا إله إلا الله وأبرأ من النصرانية لا يكون مسلما لجواز أن يتبرأ من النصرانية بدخوله في
دين آخر من اليهودية وغيرها فإن قال مع ذلك وأدخل في دين الإسلام أو في دين محمد كان مسلما لأنه قد تبرأ
في دينه ودخل في ديننا ● فإن اليهودي إذا قال أنا مسلم أو قد أسلمت سئل عن ذلك فإن قال أردت به ترك دين
اليهودية والدخول في دين الإسلام كان بذلك مسلما وإن قال ما أردت رجوعا عن ديني ولكني أردت أنا مسلم
فليس بمسلم ● فإن لم يسأل عن شيء من ذلك حتى جعل يصلي مع المسلمين في مسجدهم الصلاة في جماعة أو أقامه فصلى
مع المسلمين جماعة أو أذن في بعض مساجدهم كان مسلما ● ولو رآه يصلي وحده كما يصلي في مسجد جماعة
المسلمين أو يؤذن لغير صلاة لا يكون بذلك مسلما ولو صلى جماعة كان مسلما وقال الشافعي لا يكون مسلما ●

## باب الحظر والإباحة

لا يحل للرجل لبس الحرير ويحل للنساء لأن النبي عليه السلام
أخذ حريرا بشماله وذهبا بيمينه ثم رفع بهما يديه فقال هذان حرامان على ذكور أمتي حلال لإناثهم ● ولا بأس بتوسده
عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يكره توسده لأن التنعم بالتوسد والنوم مثل اللبس وإنه من عادة المسرفين
ولأبي حنيفة أن القليل من الملبوس حلال فكذا القليل من اللبس والاستعمال ولا بأس بلبس الديباج في الحرب
عندهما لأن الحاجة ماسة إليه في الحرب لكونه أدفع وأهيب وعند أبي حنيفة يكره لأن الحرام لا يحل إلا عند الضرورة
وقد اندفعت بالأدنى وهو المخلوط ● ولا بأس بلبس الملحم إذا كان سداه ابريسما ولحمته قطنا أو خزا لأن الثوب
يصير ثوبا باللحمة فكانت العبرة لها دون غيرها ولا يحل للرجال التحلي بالذهب ولا بالفضة إلا الخاتم و

المنطقة وحلية السيف وفي الاصابع مما روينا من التحريم الا ما اطلق من الفضة والحرير ايضا وهو قدر العلم ليكون
نموذجا للكثير الكامل وقد اندفع بهذه الضرورة بالختم بالفضة فبقي الذهب على حكم التحريم والحلقة هي المعتبرة واما
المنطقة وحلية السيف فلورود الاثار بالرخصة في السلاح ۞ ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة لقوله عليه السلام في
الذهب والفضة حل لاناثهم ۞ ويكره ان يلبس الصبي الذهب والحرير لانه لما كان حراما على الرجال حرم الالباس كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه ان الصبي الحرام ليتالف
بذلك والاثم على من البسه لانه ليس من اهل المأثم ۞ ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب في انية الذهب والفضة
للرجال والنساء لان ذلك تشبه بزي المشركين وتنعم بنعم المسرفين فكان مكروها ولا باس باستعمال انية الرصاص
والبلور والعقيق وقال الشافعي يكره والصحيح قولنا لان المنع كان للتفاخر ولم يكن لهم عادة في التفاخر بغير
الذهب والفضة ۞ ويجوز الشرب في الاناء المفضض عند ابي حنيفة والركوب على السرج المفضض والجلوس على السرير
المفضض وقال ابو يوسف رحمه الله يكره ذلك وعلى هذا المداهن والمجامر والمراة واللجام والركاب والثغر كل ذلك جائز مكروه
وعن محمد مثل قول ابي حنيفة لان الفضة تابعة للاناء حتى دخلت في البيع تبعا فلا يكره كالطراز في الثوب وهذا الاختلاف
فيما يخلص فاما المموه الذي لا يخلص منه شيء لا باس به بالاجماع ۞ ويكره التعشير في المصحف والنقط لانه ادخال
غير القران في القران ويكره قال مشايخنا هذا في زمانهم اما في زماننا النقط حسن فانه امر لا بد منه لانه ليس
في وسعهم معرفة الاعراب من غير دلالة فكان في تركه تكليفهم ما ليس في وسعهم فيصير سببا لهجران القران وكان الشيخ ابو
الحسن يقول لا يكره كتابة تراجم السور على حسب ما جرت العادة لما فيه من الابانة عن معنى السور فكان بمنزلة
كتبة التسمية في اوايل السور ۞ ولا باس بتحلية المصحف ونقش المسجد وزخرفته بماء الذهب لما فيه من تعظيم
بيت الله وما ورد من النهي عن ذلك حملوا على انه اذا قصد بذلك زينة الدنيا ۞ ويكره استخدام الخصيان لما
فيه الرغبة اليهم حث على فعل الخصا وهو محرم لقوله عليه السلام لا خصاء في الاسلام ۞ ولا باس بخصاء البهائم وانزاء
الحمير على الخيل اما الاول فلان فيه منفعة البهيمة للناس ظاهرة واما الثاني فلان النبي عليه السلام ركب البغلة واتخذها
فلو كان انزاء الحمير مكروها لما فعل لانه كان يدعو الى الحاجة ۞ ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن
قول العبد والصبي والقياس ان لا يقبل لانه ليس لهما قول صحيح وجه الاستحسان انا لو لم نقبل قولهما
في ذلك ادى الى الحرج والضيق بالناس وذلك لا يجوز قالوا ويجب العمل في ذلك على غلبة الظن من السامع ومن بلغ شيئا
ولم يخبر ان ذلك الشيء لغيره فلا باس بان يشتري منه ويقبل قوله انه له وان كان غير ثقة الا ان يكون مثله لا يملك
مثل ذلك الشيء فيحب له التنزه منه ۞ ويقبل في المعاملات قول الفاسق لانه لا يمكن اعتبار العدالة في اخبار
المعاملات ضيقا ومشقة ۞ ولا يقبل في اخبار الديانات الا العدل لانه خبر يتعلق بالدين فلا يقبل فيه قول غير العدل

كاخبار الرسول عليه السلام **فصل** ولا يجوز للرجل ان ينظر من الاجنبية الا الى وجهها وكفيها لانها
تضطر الى كشف كفيها في الاخذ والاعطاء في المعاملات والى كشف وجهها ليقام عليها الشهادات ونحو
ذلك ولو لم يجعل من جملة العورات فاما قدماها فلا يجوز النظر اليهما في رواية لعدم الحاجة اليه وفي الرواية
الاخرى يجوز لتحقق الضرورة في الجملة وان كان لا يامن الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة لقوله عليه السلام
من نظر الى محاسن اجنبية صب في عينيه الانك يوم القيامة ۞ ويجوز للقاضي اذا اراد ان يحكم عليها والشاهد
اذا اراد الشهادة عليها ان ينظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي لانه لا بد من النظر في هذه المواضع والضرورات
تبيح المحظورات وينبغي عند النظر ان يقصد اداء الشهادة او الحكم عليها ولا يقصد قضاء الشهوة لانه
لو قدر على التحرز فعليه ان كان عليه التحرز فعند العجز عن ذلك يلزمه التحرز قصدا كما لو تترس المشركون
باطفال المسلمين ۞ ويجوز للطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها لمكان الضرورة لهذا تايير في الجنة الحركات
كنيا والميتة عند الضرورة ۞ وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا ما بين سرته الى ركبته لقوله عليه السلام
عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته وفي رواية ما دون سرته حتى تجاوز ركبته وبه تبين ان السرة ليست
بعورة ولان التعامل الظاهر فيما بين الناس انهم اذا اتزروا في الحمامات ابدوا عن السرة من غير نكير دليل
على انها ليست بعورة واما الركبة فمن العورة ۞ ويجوز للمراة ان تنظر من الرجل ما ينظر الرجل اليه
منه لان ما لا يكون عورة فالنظر اليه مباح مطلقا للرجال والنساء جميعا كالثياب ونحوها وان كانت لا تعلم
انها تامن ان تشتهي وكان على اكبر رايها فاحب الي ان تغض بصرها عنه وتامن موقع المحظور ۞ وتنظر المراة
من المراة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل باعتبار معنى المجانسة ولهذا تغسل المراة المراة بعد موتها
كما يغسل الرجل الرجل والعرف الظاهر في جميع البلدان ببناء الحمامات والنساء تمكينهن من دخولها دليل
على صحة ما قلنا ۞ وينظر الرجل من امته التي تحل له وزوجته الى فرجها لان ما فوق النظر وهو المس والغشيان
حلال بينهما الا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه لان النظر الى العورة يورث النسيان ۞
وينظر الرجل من ذوات محارمه الى الوجه والراس والصدر والساقين والعضدين لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن
الا لبعولتهن الاية والمراد بعين الزينة لانه يباع في الاسواق فتراه الاجانب ولكن المراد مواضع الزينة
وهذه الاعضاء مواضع الزينة وهذا اذا امن الشهوة على نفسه وعليها فاما اذا لم يامن لا يحل لانه نوع
زنا وحرمة الزنا لذوات المحارم اغلظ ۞ ولا ينظر الى بطنها وظهرها لان حرمة الظهار دليل على حرمة
الظهر فاذا ثبت في الظهر ثبت في البطن لانه اقرب الى المانا والا ان يكون يشتهيها منها ولا باس بان يمس

ما جاز ان ينظر اليه منها لما روي ان النبي عليه السلام كان يقبل راس فاطمة ويقول اجد منها ريح الجنة ۝ وينظر الرجل من
مملوكة غيره الى ما يجوز ان ينظر اليه من ذوات محارمه لان الامة سلعة فنفس الحاجة الى النظر الى ما هو المقصود
من محاسنها واما ظهرها وبطنها فالمنع منه دون المحارم مع عدم الشهوة غالبا فلان لا يحل منه اولى ولا باس بان يمس
ذلك اذا اراد الشري وان خاف ان يشتهي لان النظر انما يجوز للحاجة والحاجة في المس موجودة كما قلنا في الشاهد و
الطبيب ۝ والخصي في النظر الى الاجنبية كالفحل لان الخصي في الاحكام من الشهادات والمواريث كالفحل فقطع
ذلك العضو كقطع عضو آخر ومعنى الفتنة لا ينعدم فالخصي قد يجامع ۝ ولا يجوز للمملوك ان ينظر الى سيدته
الا الى ما يجوز للاجنبي ان ينظر اليه منها لانه ليس بينهما زوجية ولا محرمية وحرمة المناكحة الثابتة بينهما
على شرف الزوال فكانت كمنكوحة الغير ومعتدته ومعنى البلوى لا يتحقق لان اتخاذ العبيد للاستخدام خارج
البيت دون الداخل ۝ ويعزل عن امته بغير اذنها ولا يعزل عن زوجته الا باذنها لان لها حقا في الوطي بدليل
ثبوت الخيار لها عند تمكن العيب منه بالجب والعنة فيتوقف جواز العزل على اذنها فاما الامة لا حق لها فيه فلا يعتبر
اذنها وفي زوج الامة الاذن في العزل الى مولاها وقال ابو يوسف هو لها وقول محمد مضطرب ۝

## فصل

ويكره الاحتكار في اقوات الآدميين اذا كان في بلد يضر الاحتكار باهله لانه يتعلق به حق العامة فهو يريد
قطع حقهم فلا يطلق له ذلك وكما يكره الاحتكار يكره تلقي الجلب لما فيه من التضييق على المسلمين فكره قوم مدة الحبس
اذا قلت لا يكون احتكارا واذا طالت كان احتكارا وعن اصحابنا انهم قدروها بالشهر لان ما دون الشهر
قليل والشهر وما فوقه كثير ثم التفاوت في الاحتكار بين ان يتربص العزة وبين ان يتربص القحط ۝ و
من احتكر غلة ضيعته او ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر لان ذلك خالص حقه حتى كان له ان لا يزرع ارضه
ولا يجلب فلم يكن بالحبس مبطلا حق غيره ولا مضرا باهل بلده فلا يمنع من ذلك ثم قوله وما جلبه من بلد آخر
يجري على اطلاقه عند ابي حنيفة اما عند ابي يوسف يكره ذلك وعند محمد كل ما يجلب منها الى المصر عادة فهو
بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار عنده ۝ ولا ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس لقوله عليه السلام في مثل هذا
ان الله هو المسعر الا اذا كان ارباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة تعديا فاحشا وعجز القاضي
عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا باس به بمشورة اهل الراي والبصرة ۝ ويكره بيع السلاح
في ايام الفتنة يريد به اهل الفتنة وفي عساكرهم لما فيه من الاعانة على المعصية ۝ ولا باس ببيع العصير ممن يعلم
انه يتخذه خمرا لان عين العصير لا يستعمل في المعصية بل بعد التغير بخلاف بيع السلاح لان عينه يستعمل
في المعصية ولا ينبغي لاحد ان يدعو الله الا به واكره ان يقول بحق خلقك او بحق انبيائك ورسلك لانه

بحق المخلوق على الخالق ۝ ولا باس بان يربط الخيط في اصبعه او خاتمه لان النبي عليه السلام كان يفعل
ذلك ويفعل ذلك ليتذكر الحاجة ۝

## كتاب الوصايا

قال الشيخ رحمه الله الوصية
غير واجبة وهي مستحبة ومن الناس من قال بوجوبها والصحيح قولنا لانها اثبات حق في مال الغير بعقد
ولا يكون واجبا كالعارية والهبة ۝ ولا تجوز الوصية لوارثه ولا تجوز بما زاد على الثلث لقوله عليه السلام
ان الله تعالى جعل لكم ثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة في اعمالكم فخص بالثلث ۝ ولا وصية لقاتل لقوله عليه السلام
لا وصية لقاتل فان اجازت الورثة الوصية للقاتل جاز خلافا لابي يوسف ۝ ويجوز للمسلم ان يوصي للكافر
والكافر للمسلم لان الكافر يساوي المسلم فيما يرجع الى المعاملات في الدنيا ۝ وقبول الوصية بعد الموت فان
قبلها الموصى له في حياته او ردها فذلك باطل لان الوصية مفتقرة الى قبول الموصى له عندنا خلافا لزفر لانه لا يملك
ان يملك الموصى له ملكه الى ملك غيره بغير اختياره الا اذا كان له عليه ولاية وليس للموصي على الموصى له ولاية واذا ثبت
ان القبول معتبر فيقول انما يعتبر بعد الموت لانه تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر القبول في ذلك الوقت
واما القبول والرد قبل ذلك لا يعتبر به لكونه حاصلا قبل الايجاب ۝ ويستحب ان يوصي الانسان بدون
الثلث لان الاخبار دلت على استحباب الوصية لمن له مال كثير فاما من له مال قليل وله ورثة فلا ارى ان يوصي
لقوله عليه السلام لان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس ۝ واذا اوصى الى رجل فقبل
الوصية في وجه الموصي وردها في غير وجهه فليس برد وان ردها في وجهه فهو رد لان الوصي لا يلزمه الوصاية
الا بقبوله او ما يجري مجراه لانه متبرع بالتصرف فلا يلزمه فاما اذا قبل في وجهه فليس له ان يرده في غير
وجهه لانه مات معتمدا على قبوله وفي تصحيح الرد في غير وجهه ايقاع الموصي في غرور فلا يجوز كما لا يجوز للوكيل
ان يعزل نفسه لهذا ۝ والموصى به يملك بالقبول الا في مسالة واحدة وهي ان يموت الموصي ثم يموت الموصى له
قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثته والقياس ان تبطل الوصية لان تمامها بالقبول وقد فات كالايجاب
البائع يبطل بموته قبل قبول المشتري لكنا تركنا هذا لوجه الاستحسان ان الوصية متممة للملك الا ان القبول
شرط التاكيد فيثبت له ولاية الرد لانه لم يثبت له ولاية الرد لتضرره به الموصى له الحي ۝ واذا اوصى
الى عبد او فاسق او كافر اخرجهم القاضي من الوصاية ونصب غيرهم اما العبد فلانه لو اعتبر على الوصاية فهو
لا يقدر على القيام بها لكون منافعه مملوكة لمولاه كان تضييعا لحق الميت وان اجاز فله ان يرجع ويمنع
العبد فكان اخراجه اولى ولو تصرف العبد قبل ان يخرجه القاضي جاز تصرفه لان الايصاء توكيل بعد الموت

فيعتبر بالتوكيل قبل الموت واما الكافر فاطلاق هذا اللفظ يقتضي جواز الوصية وذكر الشيخ ابو الحسن رحمه الله انها
باطلة فيحتمل ان معناه ان للقاضي ان يبطلها ويحتمل انها باطلة حقيقة وكلا ولا يصح لكونه اهلا للتصرف
الا ان للقاضي ان يخرجه لما ان الكافر لا يؤتمن على المسلم واما الفاسق فهو مذهبنا وعند الشافعي لا يصح
والصحيح قولنا لكونه اهلا للتصرف الا انه يخرجه عن الوصاية لما قلنا انه لا يؤتمن عليه ● ومن اوصى الى عبده
نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية لان الكبير يلي على العبد فيستحيل ان يلي العبد عليه اما اذا كان
جميع الورثة صغارا جازت الوصية الى عبده عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف ومحمد والشافعي لانه يجعل له تصرف
عليهم بامره كان الحرية ● ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضي غيره نظرا للتركة والورثة
ومن اوصى الى رجلين لم يجز لاحدهما ان يتصرف عند ابي حنيفة ومحمد دون صاحبه الا في شرى كفن الميت
وتجهيزه وطعام الصغار وكسوتهم ورد وديعة بعينها وقضاء الدين وتنفيذ الوصية بعينها وعتق عبد بعينه
والخصومة في حقوق الميت وقال ابو يوسف يجوز لكل واحد منهما ما صنع والصحيح قولهما لان الموصي رضي
برايهما دون راي احدهما فاشبه الوكيلين الا فيما يكون في تاخيره الى اجتماعهما ضرر او يكون مما لا يفتقر
الى الراي نحو شرى الكفن وشرى ما لا بد منه للصغير فان في تاخير هذه الاشياء الى اجتماعهما ضررا والموصي قصد به
الاحتياط دون الضرر وكذا الخصومة لانهما اذا اجتمعا لا يفهم كلامهما واحد منهما فكان فيه ضرر واما تنفيذ الوصية
بعينها او رد وديعة بعينها وعتق عبد بعينه فهذه الاشياء مما لا يقف على الراي بل يحتاج الى اجتماعهما
واما قضاء الدين فان رب الدين اذا اخذ من مال الميت ابتدا كان جاز فيفعل احد الوصيين اجوز ● ومن اوصى لرجل
بثلث ماله ولاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان لانه عند عدم الاجازة من الورثة يضيق
الثلث عن حقيهما وقد تساويا في الوصية فيتساويان في الثلث لان التساوي في سبب الاستحقاق يوجب
التساوي في نفس الاستحقاق كما لو اجتمع البنون في باب الميراث ● فان اوصى لاحدهما بالثلث وللاخر بالسدس
فالثلث بينهما اثلاثا لان الثلث يضيق عن حقيهما ولكل واحد منهما سبب صحيح فيقتسمان على قدر حقيهما
كاصحاب الديون اذا ضاقت التركة عن حقهم فيكون لصاحب السدس سهم ولصاحب الثلث سهمان ● وان اوصى
لاحدهما بجميع ماله ولاخر بثلث ماله فلم تجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة عند ابي يوسف ومحمد والشافعي
وقال ابو حنيفة الثلث بينهما نصفان وقال ابو حنيفة لا يضرب الموصى له بما زاد على الثلث الا في المحاباة و
والسعاية والدراهم المرسلة والصحيح قول ابي حنيفة لان الضرب لظهور الاستحقاق فاذا بطل الاستحقاق

لتعلق حق الورثة فبطل الضرب ايضا اما الدراهم المرسلة فلم يتعلق حق الوارث من الجائز ان يعلو الاستحقاق
بجميعها من غير اجازة مع قيام حق الورثة بان يزيد المال فلذلك جاز الضرب وان زادت على قدر الثلث والعتق
الموقع في المرض والموصى به والمتعلق بالموت والمحاباة في المرض وصايا بالسعاية في معنى الدراهم
المرسلة في خمس مسايل يضرب الموصى له فيها بما زاد على الثلث عند ابي حنيفة رحمه الله ● ومن اوصى وعليه
دين محيط بماله لم تجز الوصية الا ان يبرى الغرما من الدين لان الدين اقوى من الوصية لانه واجب وهي
تبرع فكانت البداية بالاقوى اولى ● ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة وعند زفر انه يصح كالوصية
بثلث المال وجه قولنا ان الوصية تعلقت بملك الغير فلا يصح كالوصية بمال زيد ● وان اوصى بمثل نصيب ابنه
جاز ويكون في الحقيقة وصية بنصف المال اذا كان له ابن واحد فان اجاز جاز وان لم يجز يكون له الثلث لان
مثل الشي غيره وان كان له ابنان فالموصى له الثلث لانه جعل له مثل نصيب ابن فصار الموصى له بمنزلة ابن اخر
فيضاف الى عدد البنين واحد فيقسم المال على ذلك فان اوصى بمثل نصيب ابن لو كان وليس له ابن فله نصف
المال وان كان له ابن فله ثلث المال لان الابن الاخر مقدر موجودا فيكون وصية بمثل نصيب احدهم ● ومن
اعتق عبدا له في مرضه او باع او حابى او وهب فذلك كله جائز وهو معتبر من الثلث ويضرب مع اصحاب الوصايا
لان حق الورثة متعلق بمال المريض مرض الموت فما وجد في تلك الحالة يكون من الثلث كما لو علقه بالموت
وعلى هذا حكم ما اوجبه المريض على نفسه دينا فهو في حكم الوصية كالضمان والكفالة لانه متهم فيه كما هو
متهم في الهبة وان حابى ثم اعتق فالمحاباة اولى عند ابي حنيفة وان اعتق ثم حابى فهما سواء وقالا العتق
اولى فيهما جميعا لكون العتق اقوى من حيث انه لا يقبل الفسخ ولابي حنيفة انهما اعني العتق والمحاباة
قد تساويا من حيث انه لا يلحقه الفسخ من جهة الموصي وللمحاباة مزية لانه متعلقة بعقد معاوضة واذا
تقدم العتق فقد ساوى المحاباة في الثبوت وحصل له مزية التقدم لان الانسان يقدم الاهم عند مونته
وللمحاباة مزية اخرى وهي تعلقها بعقد معاوضة وللعقد مزية وحده وهي تعذر الفسخ فيه وقد ساواه
المحاباة في هذه المزية ولذلك قدمت ● ومن اوصى بسهم من ماله فله اخس سهام الورثة الا ان ينقص من
السدس وهذا قول ابي حنيفة وروى محمد في رواية اخرى ان له اخس سهام الورثة الا ان يكون اكثر من
الثلث فيكون له الثلث والصحيح قول ابي حنيفة لان الميراث يتعلق بالنسب لا بالاسباب وادنى سهام ذوي الانساب
هو السدس فيقدر الوصية به ● وان اوصى بجزء من ماله قيل للورثة اعطوه ما شئتم لانه عبارة عن القليل
والكثير فيفوض ذلك الى اختيار الورثة فاي شي اعطوه يتناوله اسم الوصية ● ومن اوصى بوصايا من حقوق الله

تعالى قدمت الفرايض منها قدمها الموصي او اخرها مثل الحج والزكوة والكفارات لانها اهم من النوافل وان تساوت في القوة
بدي بما قدمه الموصي اذا ضاق عنها الثلث لان الانسان يبدي بما هو الاهم ٥ ومن اوصى بحجة الاسلام احجوا
عنه رجلا من بلده يحج راكبا فان لم تبلغ الوصية النفقة احجوا عنه من حيث تبلغ اما من بلده فلان الله تعالى اوجب
عليه الحج من بلده والوصية تنصرف الى الواجب عليه واما راكبا فلانه لا يلزمه الحج ماشيا فانصرفت الوصية الى ما وجب
عليه بصفته التي وجبت عليه فاما اذا لم تبلغ النفقة احجوا عنه من حيث تبلغ استحسانا تنفيذا للوصية بقدر الممكن
ومن خرج من بلده حاجا فمات في الطريق واوصى بان يحج عنه من بلده عند ابي حنيفة وقالا يحج من حيث بلغ وعلى
هذا اذا مات الحاج عن غيره في الطريق يحج عن الميت من بلده عنده والصحيح قوله لان ما اتى به من الخروج قد بطل
بقوله عليه السلام كل عمل ابن ادم ينقطع بموته الا ثلث ولد صالح وعلم علمه الناس ينتفعون به وصدقة جارية
ولان الامر المطلق ينصرف الى ما وجب ابتداء عليه وهو الحج من بلده ٥ **فصل** ولا يصح وصية الصبي
والمكاتب وان ترك وفاء لانهما ليسا من اهل التبرع بما لهما ٥ ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية
لانه ايجاب من غير قبول لان القبول يكون بعد الموت فيصح ابطاله كما في ايجاب البيع واذا صرح بالرجوع او فعل ما
يدل على الرجوع كان رجوعا لما انه يخير بين تنفيذ العقد وابطاله فاذا ابطله صريحا او اتى بما يدل على ابطاله
وجب بطلانه كالبيع بشرط الخيار واذا ثبت هذا نقول كل فعل لو فعله الانسان في ملك غيره يسقط حق المالك
عن العين فاذا فعله الموصي كان رجوعا وما لا يسقط حق المالك عن العين فهو على وجوه فكل موضع اتصلت بالعين
زيادة لا يمكن تسليم العين الا بها فهو رجوع كسويق لته بسمن وكل تصرف اوجب زوال ملك الموصي فهو رجوع
كما لو باعه ثم اشتراه فاذا اوصى بشاة ثم ذبحها بطلت الوصية لانه تصرف في نفس الموصى به فيستدل به على
الرجوع ٥ ومن جحد الوصية لم يكن رجوعا وهذا قول محمد قالوا وعند ابي يوسف يكون رجوعا لان الجحود
نفي الوصية في الحال وفيما مضى والرجوع نفي لها في الحال واذا نفاها في الحالين لان يكون رجوعا كان اولى
وعلى هذا المرتد اذا جحد الردة فكان ذلك توبة منه ولمحمد ان اثبات الوصية فيما مضى وابطالها في الحال
والجحود نفي له اصلا فلا يتضمنان ولهذا لا يكون جحود النكاح طلاقا ٥ ومن اوصى لجيرانه فهم الملاصقون
عند ابي حنيفة وقال محمد استحسن ان يكون كل من صلى بجماعة وهو قول ابي يوسف وقال الشافعي الجوار الى
اربعين دارا والصحيح قول ابي حنيفة لان الحكم المتعلق بالجوار في الشفعة مختص بالملاصقة فكذلك
حكم الوصية نحمل عليه ومن اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم من امراته ٥ ومن اوصى لاختانه
فالختن زوج كل ذات رحم محرم منه لا يدخل فيهم الوالدان والولد ويكون للاثنين فصاعدا ٥ ولو اوصى



بذلك وله عمان وخالان فالوصية لعميه عند ابي حنيفة وان كان له عم وخالان فللعم النصف وللخالين النصف
وقال ابو يوسف ومحمد الوصية لكل من ينتسب الى الموصي الى اقصى اب له في الاسلام وقال الشافعي يصرف الى جميع اقربائه من قبل
ابيه وامه القريب والبعيد منهم سواء والصحيح قول ابي حنيفة اما اعتبار الاقرب فالاقرب فلان الاستحقاق يتعلق بعد الموت
باسم القرابة فوجب ترتيب الحكم على الاقرب فالاقرب كما في الميراث واما اختصاصه بذي الرحم المحرم لان قصد صلة
القرابة يختص بذي الرحم المحرم كما في النفقة واما تناول من عدا الوالد والولد فلان القرابة من يتقرب الى
الانسان بغيره وهما اصل القرابة ويتقرب كل واحد منهما بنفسه فلا يتناوله الاسم في العادة واما اعتبار
المثنى فلان اقل الجمع في باب الميراث والوصية هو المثنى ٥ ومن اوصى بثلث دراهمه او بثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك
وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي والصحيح قولنا لان اوان تنفيذ
الوصية ما بعد الموت وعند ذلك محل الوصية هو الباقي فيستحق جميع ما بقي وفقهه ان الموصي جعل حاجته
في هذا العين مقدما على حق ورثته بقدر ما سماه للموصى له فكان حق الورثة فيه كالتبع والهلاك يصرف الى التبع
لا الى الاصل وعلى هذا اذا اوصى بثلث ابله او طعامه او شيئا مما يكال او يوزن من صنف واحد وكذا لو اوصى بثلث
ثلاثة اثواب من جنس واحد ٥ وان كان لو اوصى له بثلث ثيابه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي
لم يستحق الا ثلث الباقي من الثياب في يده اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة لان ههنا لا يستحق الموصى له جميع
ما بقي لاحتمال ولهذا لا يجبر الورثة على قسمة الكل قسمة واحدة وفي الواحد يجبر فافترقا ٥ ومن اوصى لرجل
بالف درهم وله مال عين ودين فان خرج الالف من ثلث العين دفع الى الموصى له وان لم يخرج دفع اليه ثلث العين و
كلما خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الوصايا تتعلق بثلث مال الميت وهو العين والدين فيجب
تنفيذ الوصية من كل ذلك تسوية بين الورثة والموصى له في انصبائهم ٥ وتجوز الوصية للحمل وبالحمل اذا
وضع لاقل من ستة اشهر من يوم الوصية لانا تيقنا بوجوده حيا يوم الوصية اكثر ما فيه ان الموصى به مجهول
وذا لا يمنع صحة الوصية اما الوصية للحمل اذا وضع لاقل من سنتين وجبت له الوصية كما تسند العلوق
الى حال حيوة لضرورة الحاجة الى اثبات النسب حكمنا بكون الولد موجودا في البطن فكان ذلك بمنزلة علمنا به
حقيقة ٥ ومن اوصى بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثناء لان اسم الجارية لا يتناول الحمل وانما يدخل
الحمل تحت الوصية بطريق التبع فاذا افرد الام بالوصية صح الافراد ٥ ومن اوصى لرجل بجارية فولدت بعد موت
الموصي وقبل ان يقبل الموصى له ولدا ثم قبل فهما جميعا من الثلث فهما للموصى له لان السبب قد تم بموت الموصي
لكن لا يثبت الملك للموصى له لاحتمال القبول فمن زاد النماء الحادث او الكسب الحادث بعد تمام السبب يثبت فيه حكم السبب

وان لم تخرج من الثلث ضرب بالثلث واخذ ما يخصه منهما جميعا وهو قول ابي يوسف ومحمد واما على قول ابي حنيفة
يأخذ من الام فان فضل شيء اخذه من الولد لانها هي المقصودة بالوصية والولد والكسب تبع ووجب تنفيذ الوصية
في الاصل ثم يكمل بالتبع ويجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره سنين معلومة لانها تملك بعقد الاجارة فجاز
ان تملك بعقد الوصية ويجوز ذلك ابدا لانهما تستحق بعد الوقف فجاز ان تستحق بالوصية ايضا فان خرجت رقبة
العبد من الثلث يسلم اليه للخدمة وان كان لا مال له غيره خدم الورثة يومين والموصى له يوما لان حق الموصى له بوصيته
مع الورثة [illegible] فيهما كانه اوصى برقبته فان خرجت من الثلث يسلم اليه للخدمة والا فالخدمة تقسم على الثلث
على ما ذكرنا وان مات الموصى له عاد الى الورثة لبطلان حق الموصى له في الخدمة [illegible] ملكهم واذا مات الموصى له
في حياة موصي بطلت الوصية لان ايجاب مضاف الى ما بعد الموت فاذا مات قبل ذلك بطل الايجاب واذا اوصى
لولد فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لاستوائهم في استحقاق اسم الولد وعدم ما يقتضي التفصيل
في اللفظ واذا اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما وصفهم بورثة فلان
دل انه قصد التفصيل ولو اوصى لبني فلان فالوصية للذكور دون الاناث عند ابي حنيفة الآخر وقالا
وهو قوله الاول يستوي فيه الذكور والاناث ومن اوصى لزيد وعمرو بثلث ماله فاذا عمرو قد مات فالثلث
كله لزيد لان الميت لا يصح له الوصية فلا يزاحم الحي الذي هو من اهل الوصية وان قال ثلث مالي بين
زيد وعمرو وزيد ميت كان لعمرو نصف الثلث لان لفظة الوصية [illegible] توجب لعمرو النصف ومن اوصى بثلث ماله
ولا مال له واكتسب مالا استحق الموصى له ثلث ما يملكه عند الموت لان الوصية عقد تمليك واستحقاق مضاف
الى ما بعد الموت فكان كالموجود عنده فلا يعتبر ما قبله

## كتاب الفرايض

اعلم بان اهل الميراث على ضربين مجمع على توريثه ومختلف في توريثه والمختلف فيه على ضربين مختلف في كونه
وارثا ومختلف في قدر ميراثه وبيان ذلك على التفصيل ما يذكر في الكتاب فقال رحمه الله المجمع على توريثهم من الذكور
عشرة الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد اب الاب وان علا والاخ وابن الاخ والعم وابن العم والزوج والمولى
يعني المعتق ومن الاناث سبع البنت وبنت الابن والام والجدة والاخت والزوجة ومولاة النعمة يعني المعتقة
ولا خلاف بين الامة في توريث هؤلاء الفرقة واجماع الامة دلالة قاطعة ولا نرث اربعة المملوك والقاتل
من المقتول والمرتد واهل ملتين اما المملوك فلانه لا يملك وما يحصل يكون لمولاه ولا قرابة بين المولى
الميت واما القاتل فلقوله عليه السلام لا يتوارث اهل ملتين شيء والفروض المحدودة في كتاب الله
تعالى ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس لان الله تعالى نص عليها في ثلاث آيات من سورة

النساء وهي قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم الآية وقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم وقوله تعالى يستفتونك
قل الله يفتيكم في الكلالة فالنصف فرض خمسة البنت لقوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف وبنت الابن
اذا لم يكن بنت الصلب لان ولد الابن يقوم مقامه عند عدمه والاخت من الاب والام لقوله تعالى ان امرؤ هلك ليس
له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك والاخت لاب [illegible] بالاجماع فيستحق النصف بظاهر الآية عند عدمها
والزوج اذا لم يكن للميتة ولد ولا ولد ابن لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد والربع
للزوج مع الولد او ولد الابن لقوله تعالى فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن وللزوجات اذا لم يكن للميت ولد
ولا ولد ابن لقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد والثمن للزوجات مع الولد او ولد الابن لقوله تعالى
فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم والثلثان لكل اثنين فصاعدا ممن فرضه النصف الا الزوج لقوله تعالى
فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وهذا في حق البنات وبنات الابن عند عدمهن واما في الاخوات لاب
وام او لاب فلقوله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك فاما الزوج فلا يتصور اثنان والثلث للام
اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنان فصاعدا من الاخوة والاخوات لقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه
فلامه الثلث ويفرض لها في مسئلتين وهما زوج وابوان وامراة وابوان ثلث ما يبقى بعد فرض الزوج وهذا
قول عامة الصحابة والفقهاء وعند ابن عباس لها ثلث كل المال [illegible] ولنا ان هذا يؤدي الى تفضيل الام على الاب
[illegible] انا لو تركت زوجا وابوين فللزوج النصف وللام الثلث بقي للاب السدس وهذا لا يجوز وهو لكل اثنين فصاعدا
من اولاد الام ذكورهم واناثهم فيه سواء لقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما
السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث والسدس فرض سبعة لكل واحد من الابوين مع الولد لقوله تعالى
ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد وكذا مع ولد الابن لقيامه مقام ولد الصلب عند عدمه وهو
للام مع الاخوة لقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس والاخوة والاخوات في هذا سواء لان معنى الاخوة يجمعهم
ولا خلاف بين الامة في نقلها من الثلث الى السدس واختلفوا في الاثنين قال عامة الصحابة والفقهاء كذلك
وقال ابن عباس لا يحجبها الى الثلث والصحيح قول العامة لان اسم الجمع ينطلق على المثنى كما في قوله تعالى فقد
صغت قلوبكما وهو للجدات لما روي ان النبي عليه السلام اطعم الجدة السدس وفي حديث آخر اعطى النبي عليه السلام ثلث
جدات السدس ثنتين من قبل الاب وواحدة من قبل الام وللجد مع الولد لانه قائم مقام الاب عند عدمه و
لبنات الابن مع البنت لان فرض البنات الثلثان وقد استحقت بنت الصلب النصف فلم يبق لتمام الثلثين
الا السدس فكان ذلك لبنات الابن وللاخوات لاب مع الاخت لاب وام لما قلنا في بنات الابن مع بنت
الصلب وللواحد من ولد الام لقوله تعالى وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس

فصل وتسقط الجدات كلهن بالام لانها اقرب منهن * والجد والاخوة والاخوات لاب لانه اصل في قرابتهم
مع الميت * ويسقط ولد الام باربعة بالولد وولد الابن والاب والجد لقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة وهو اسم لمن لا ولد
له ولا والد والولد ينطلق على ولد الابن وكذا اسم الوالد يقع على الجد فالاية تدل على عدم استحقاقهم الميراث مع واحد من هولاء *
واذا استكمل البنات الثلثين سقط بنات الابن الا ان يكون بازائهن او اسفل منهن ابن فيعصبهن لان استحقاق بنات
الابن بالبنتية وليس للبنات الا الثلثان وقد استوفين فان كان بازائهن او اسفل منهن ابن فيعصبهن فيكون المال
للذكر مثل حظ الانثيين بينهن بالفرض واذا استكملت الاخوات لاب وام الثلثين سقطت الاخوات من الاب الا ان يكون
معهن اخ فيعصبهن لما بينا في البنات وبنات الابن

فصل واقرب العصبات البنون وبنوهم ثم الاب ثم
الجد ثم بنو الاب وهم الاخوة ثم بنو الجد وهم الاعمام ثم بنو ابي الجد لقوله عليه السلام الحقوا الفرائض باهلها فما بقي فلاولى
رجل ذكر والاولى هو الاقرب فيعتبر الاقرب والخلاف في هذا الترتيب في الجد على ما بينا وان استووا في الدرجة
فاولاهم من كان لاب وام لان الانتساب الى الابوين يوجب التقدم كما في الاخوات لاب وام مع الاخوات لاب اذا اجتمعن والابن
وابن الابن والاخوة يقاسمون اخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم الاية وقال في حق
الاخوة وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين واسم الاخوة يتناول من ذكرنا * ومن عداهم من العصبات
ينفرد بالميراث ذكورهم دون اخواتهم لانه ليس في القران بيان حالهم وذكر في السنة قال عليه السلام ما ابقت فلاولى
رجل ذكر ويروى فلاولى عصبة ذكر والاخوات لاب وام او لاب مع البنات او بنات الابن عصبة في قول عامة الصحابة
لما روي ان النبي عليه السلام اعطى الاخت ما بقي من المال بعد السهام * واذا لم يكن عصبة من النسب فالعصبة المولى المعتق
ثم اقرب عصبة المولى ولا خلاف بين الائمة في هذا ولا يرث المراة بالولاء الا ما اعتقت ويحجب الام من الثلث الى السدس بالاخوين *
والاخوة والاخوات من الاب يسقطون بالاخ من الاب والام لما ان ولد الاب يقومون مقام ولد الاب والام عند عدمهم كما يقوم
ولد الابن مقام ولد الصلب * والفاضل عن فرض البنات لبني الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين وقد بيناه *
واذا ترك ابنا وبنات ابن وبني ابن فللبنت النصف والباقي لبني الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين وهذا قول
عامة الصحابة لما ان ولد الابن لو انفردوا اقتسموا المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فكذا اذا كان معهم
ذوي فرض * ومن ترك ابني عم احدهما اخ لام فللاخ لام السدس والباقي بينهما وهذا قول علي وزيد
رضي الله عنهما وقال ابن مسعود رضي الله عنه المال كله للاخ والصحيح قولنا لان الاخ لام له فرض لكونه اخا وقد شارك
ابن العم في كونه ابن العم فوجب ان ينفرد بالفرض ويشاركه في التعصيب كما لو كان ابنا عم احدهما زوج * والمشركة
وتسمى الحمارية ان تترك المراة زوجا واما او جدة واخوة من ام واخا من اب وام للزوج النصف وللام السدس
ولولد الام الثلث ولا شيء للاخوة من الاب والام وهو قول علي وعبد الله بن عباس وابي بن كعب وابي موسى الاشعري وقال

عمر وعبد الله ابن مسعود وزيد بن ثابت للزوج النصف وللام السدس والثلث لولد الام يشركهم فيه ولد الاب والام فيكون
بينهم بالسوية وهو قول الشافعي والصحيح قولنا لقوله عليه السلام ما ابقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر ولم يبق شيء *
والفاضل عن فرض ذوي السهام اذا لم يكن عصبة مردود عليهم بقدر سهامهم الا على الزوجين وقال الشافعي الفاضل عن
سهامهم لبيت المال والصحيح قولنا لانه ينتسب الى الميت بالولادة فيجب ان يستحق جميع الميراث بالقرابة كالابن الا في
الزوج والزوجة لانعدام سبب الاستحقاق في حقهما وهو القرابة * ولا يرث القاتل من المقتول وقد بينا هذا فيما
تقدم على طريق الاجمال فنبين الان على وجه التفصيل اما قتل العمد فيحرم به الميراث بالاجماع وقتل الخطا كذلك لان
قوله عليه السلام ليس للقاتل شيء لم يفصل فيه واما الصبي والمجنون فقتلهما لا يحرم الميراث عندنا خلافا للشافعي لان الحرمان
ثابت على وجه العقوبة وليسا باهل العقوبة واما القتل بحق فانه لا يحرم به عن الميراث خلافا لبعض اصحاب الشافعي
لان حرمان الميراث يثبت على وجه الزجر وهذا القتل لا يزجر عنه وحافر البير وواضع الحجر لا يحرم من الميراث عندنا
خلافا للشافعي لانه لم يوجد القتل مباشرة والعادل اذا قتل الباغي لا يحرم الميراث في قولهم لانه قتل بحق واما الباغي
اذا قتل العادل وقال كنت على حق حين قتلته وانا الان على حق فلا يحرم ميراثه ويرث وان قال قتلته وانا على باطل لم
يرث وعن ابي يوسف انه لا يرث في الوجهين والكفر كله ملة واحدة يتوارث اهله لان الكفار اجتمعوا على باطل وهو
تكذيبهم النبي عليه السلام فكان ذلك جامعا لهم في حكم الدين وان اختلفت اعتقاداتهم ومن لا يرث من الكفار والعبيد
والقاتلين هل يحجبون ام لا قال علي وزيد رضي الله عنهما لا يحجبون وهو قول عامة الفقهاء وقال ابن مسعود يحجبون
ولا يسقطون والاصح هو الاول لان من لا يرث لا يستحق الحجب عن بعض الفرض كالاجنبي * ولا يرث المسلم
الكافر لقوله عليه السلام لا يرث المسلم الكافر * ومال المرتد لورثته المسلمين وما اكتسبه في حال ردته فيء وقد بيناه في السير *
واذا غرق جماعة او سقط عليهم حائط فلم يعلم من مات منهم اولا فمال كل واحد منهم للاحياء من ورثته وهو قول ابي
بكر وزيد بن ثابت رضي الله عنهما وبه اخذ اكثر الفقهاء لان الاصل ان كل امرين حادثين لا يعلم تاريخ ما بينهما يجعل كانهما
وقعا معا

فصل واذا اجتمع في المجوسي قرابتان لو تفرقتا في شخصين ورث احدهما مع الاخر ورث بهما
وهو قول علي وعمر وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم وعن زيد رضي الله عنه انه ورثهم باخف القرابتين وبه قال مالك والشافعي
والصحيح قولنا لانه اجتمع فيه معنيان لو تفرقا في شخصين ورث كل واحد منهما مع الاخر فيرث بهما كابن عم هو اخ
لام * ولا يرث المجوسي بالانكحة الفاسدة التي يستحلونها في دينهم لانه نكاح فاسد فلا يثبت به التوارث في حقه *
وولد الملاعنة لا يرثه موالي ابيه لان الام ليست بعصبة في حق ابن الملاعنة وكذا في حقه كسائر ذوي الارحام *
ومن مات وترك حملا وقف ماله حتى تضع امراته في قول ابي حنيفة فان طالبت الورثة حقهم دفع اليهم الاقل والحد المتيقن
عند ابي حنيفة والفتوى على قول ابي يوسف انه يوقف نصيب غلام اعتبارا للعادة الغالبة * والجد اولى بالميراث

من الاخوة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقاسمهم ان ينقصه المقاسمة من الثلث وبه قال الشافعي والصحيح قول ابي حنيفة لان تعصيب الجد مستفاد بولده فلا يرث معه الاخ كالاب ● واذا اجتمع الجدات فالسدس لاقربهن وهذا قول علي رضي الله عنه وبه اخذ اصحابنا وقال الشافعي ان كانت القربى من قبل الام فهي اولى وان كانت القربى من قبل الاب شاركتها البعدى من قبل الام والصحيح قولنا لانهما اشتركا في سهم واحد فكانت القربى اولى من البعدى كما لو كانت القربى من قبل الام ● ولا تحجب الجدات وهو قول زيد وعثمان رضي الله عنهما لانهما يدليان بالاب ومن ادلى بعصبة لا يرث مع وجوده كابن الابن مع الابن ● ولا يرث ام اب الام لانها تدلي بام الام الذي هو من ذوي الارحام وكل جدة تحجبها ابنتها لانها تدلي بها فلا ترث معها ابنتها كام الام مع الام ●

**فصل** واذا لم يكن للميت عصبة ولا ذو سهم ورثه ذوو ارحامه لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض اي بميراث بعض وهم عشرة ولد البنت وولد الاخت وبنت الاخ وبنت العم والخال وابو الام والعم من الام والعمة وولد الاخ من الام ومن ادلى بهم وهذا قول عامة الصحابة والفقهاء وقال زيد بن ثابت هو لبيت المال وبه قال الشافعي والصحيح قولنا المال انما قرابة يتعلق بها حكم الملك فيتعلق بها الارث كنسب الابن ● واولاهم من كان من ولد الميت ثم الجد الفاسد ثم ولد ابويه او ولد احدهما وهم بنات الاخوة وولد الاخوات ثم ولد ابوي ابويه او احدهما وهم الاخوال والخالات والعمات والعم من الام وهذا مذهب اصحابنا خاصة فورثهم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات لانهم يرثون بمعنى واحد وهي الرحم وليس لهم سهم مقدر فوجب ان يقدم الاقرب فالاقرب كالعصبات ● واذا استوى ولد الميت في درجة فاولاهم من ادلى بوارث واقربهم اولى من ابعدهم كما في العصبات وذلك مثل بنت بنت وبنت بنت بنت فالمال لبنت البنت لكونها اقرب فان تساووا في القرب فالمال بينهم وان كان احدهم ادلى بالوارث فهو اولى مثل بنت بنت بنت وبنت بنت ابن فالمال لبنت بنت الابن لانهم تساووا في القرب ومع احدهم مزية وهي ادلاؤه بوارث فاوجب ذلك تقديمه فاما ولد ولد الوارث هل هو اولى ممن كان في درجته اختلف المشايخ فيه ● وابو الام اولى من ولد الاخ والاخت وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ولد الاخ والاخت اولى لما ان ولد الاخوة من ولد الصلب والجد من قبل الام خارج الصلب فكان ولد الاخ والاخت اولى ولابي حنيفة ان ابا الام يدلي بالجد كالاب بين فكان اولى من اولاد الاخ لحصول الجد بالاب واختلفت الروايات عن ابي حنيفة في ابي ام وبنت بنت فروى محمد عنه ان ابا الام اولى وروى ابو يوسف والحسن عنه ان ولد البنت اولى وهو المشهور لان البنت لها فرض وتعصيب والام لها فرض من غير تعصيب فكان من يدلي بالبنت اقوى فكان هو اولى ● والمعتق احق بالفاضل عن سهم ذوي السهام اذا لم يكن له عصبة سواه وقد بيناه ● ومولى الموالاة يرث وقال الشافعي لا يرث والصحيح قولنا لقوله تعالى والذين عقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم اوجب الميراث بالمعاقدة وذلك يكون الحد بالموالاة ● واذا ترك المعتق اباه معتقه وابن معتقه فماله للابن وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن والصحيح

قولنا الجد اب مع الابن من ذوي السهام فلا يرث بالولاء كالاخ ● فان ترك جد مولاه واخا مولاه فالمال للجد في قول ابي حنيفة وقالا هو بينهما وهذا فرع اختلافهم في ميراث الجد ● ولا يباع الولاء ولا يوهب ومن الناس من جوز هبته والصحيح قولنا لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولانه سبب يورث به فلا يصح هبته كالنسب والنكاح ●

**حساب الفرايض** اذا كان في المسألة نصف ونصف او نصف وما بقي فاصلها من اثنين واذا كان في المسألة ثلث وما بقي او ثلثان وما بقي او ثلث وثلثان فاصلها من ثلثة وان كان ربع وما بقي او ربع ونصف او ربع وثلث ما بقي فاصلها من اربعة فاذا كان فيها ثمن وما بقي او ثمن ونصف فاصلها من ثمانية فاذا كان فيها نصف وثلث او سدس فاصلها من ستة وتعول الى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة واذا كان مع الربع ثلث او سدس فاصلها من اثني عشر وتعول الى ثلثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر واذا كان مع الثمن ثلثان او سدس فاصلها من اربعة وعشرين وتعول الى سبعة وعشرين ولا خلاف في هذه الجملة الا في العول فانه يروى عن ابن عباس انه قال لا تعول الفرايض ويدخل النقص على من يصير عصبة في حال والصحيح هو الاول لان الله تعالى جعل النصف للزوج وللاخت من الاب والام النصف وللاخوة من الام الثلث من غير فصل بين حالة الاجتماع والانفراد والعمل بالنص واجب ما امكن وقد امكن عند الاجتماع بالتضارب فيضرب كل واحد بجميع حقه في التركة وهذا اولى من اسقاط حق البعض ● واذا انقسمت المسألة على الورثة صحت وان لم تنقسم سهام فريق عليهم اضرب عددهم في اصل المسألة وعولها ان كانت عائلة فما اجتمع صحت منه المسألة مثاله امرأة واخوان للمرأة الربع سهم وللاخوين ثلثة اسهم لا ينقسم عليهما فاضرب اثنين في اصل المسألة يبلغ ثمانية للمرأة منها سهمان ولكل اخ ثلثة اسهم وان وافق سهامهم عددهم فاضرب وفق عددهم في اصل المسألة كامرأة وستة اخوة للمرأة الربع سهم وللاخوة ثلثة اسهم لا ينقسم على عددهم ولكن بينهما موافقة بالاثلاث فاضرب ثلث عددهم وذلك اثنان في المسألة يكون ثمانية ومنها تصح للزوجة سهمان ولكل واحد من الاخوة سهم ● فان لم ينقسم سهام فريقين او اكثر فاضرب احد الفريقين في الآخر ثم ما اجتمع في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في اصل المسألة مثاله زوجتين وثلث جدات وخمسة اخوة للزوجتين الربع والجدات السدس والباقي للاخوة اصل المسألة اثني عشر للزوجتين ثلثة لا ينقسم على اثنتين ولا يوافق وللجدات سهمان لا ينقسم على ثلث جدات ولا توافق وللاخوة سبعة اسهم لا ينقسم عليهم وهم خمسة ولا يوافق فاضرب عدد الزوجات في عدد الجدات يكون ستة ثم اضرب ستة في عدد الاخوة وهم خمسة يبلغ ثلثين ثم تضرب ثلثين في اصل المسألة وذلك اثني عشر فيبلغ ثلثمائة وستين ومنها تصح المسألة واذا اردت القسمة فانظر الى ما كان لكل فريق في اصل المسألة فاضربه فيما ضربت في اصل المسألة فنقول كان للزوجتين ثلثة مضروبة في ثلثين فكان تسعين وذلك لهما وكان للجدات سهمان مضروبان في ثلثين فكان ستين لكل جدة

عشرون سهما وكان للاخوة سبعة مضروبة في ثلثين بلغ مائتين وعشرة لكل اخ اثنان واربعون سهما ● واذا تساوت
الاعداد اجزا احدهم عن الاخر كامراتين واخوين اصل المسلة من اربعة للمراتين سهم لا ينقسم على اثنين و
للاخوين ثلثة اسهم لا ينقسم عليهما وعدد الزوجات لعدد الاخوة فاضرب احدهما في اصل المسلة وذلك اربعة فكان
ثمانية للمراتين سهمان وللاخوين ستة اسهم لكل واحد ثلثة ● وان كان احد العددين جزوا واحدا من الاخر اغنى
الاكثر عن الاقل كاربع نسوة واخوين اصل المسلة من اربعة للزوجات سهم واحد لا ينقسم عليهن وللاخوين ثلثة اسهم
لا ينقسم عليهما والاثنان جزو من الاربعة لكونهما نصفا لها فاضرب اربعة في اصل المسلة وذلك اربعة يبلغ ستة عشر
فمنها تصح المسلة للنسوة اربعة وللاخوين اثنا عشر لكل واحد منهما ستة فان وافق احد العددين الاخر ضربت
وفق احدهما في جميع الاخر ثم ما اجتمع في اصل المسلة كاربع نسوة واخت وستة اعمام اصل المسلة من اربعة للنسوة
سهم لا ينقسم عليهن وللاخت سهمان وللاعمام سهم لا ينقسم عليهم الا ان عدد الاعمام يوافق عدد النسوة بالنصف
فاضرب نصف احدهما في جميع الاخر يكون اثنى عشر سهما لكل واحدة ثلثة وللاخت اربعة وعشرون وللاعمام اثنا عشر لكل
واحد سهمان فالجملة التي ذكرناها تشتمل على سبع معان ثلث منها في السهام واربع في اعداد المنكسر عليهم سهامهم اما التي
في السهام اولها ان ينقسم السهام على كل فريق فهذا ما لا يحتاج الى ضرب وقسمة وثانيها ان لا ينقسم السهام على الاعداد
ولا موافقة بينها ايضا والوجه فيه ان تضرب جميع الاعداد في اصل المسلة وعولها ان كانت عايلة فما بلغت صحت منها المسلة وثالثها
ان لا ينقسم السهام على عدد الرؤوس ولكنها يوافق عدد الرؤوس والوجه في ذلك ان تضرب وفق العدد في اصل المسلة وعولها ان
كانت عايلة فمنها تصح المسلة فاذا انظرت في السهام على الوجه الذي بينا فبعد ذلك يجب ان تنظر في اعداد الرؤوس المنكسرين
عليهم سهامهم على نحو ما بيناه ● واذا صحت المسلة فاضرب سهام كل وارث في التركة واقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة
تخرج حق ذلك الوارث مثاله اربع نسوة واخت لاب وستة اعمام والتركة ستون دينارا مثلا والمسلة تصح من ثمانية
واربعين للنسوة منها اثنا عشر سهما وللاخت اربعة وعشرون وللاعمام اثنا عشر فاذا اردت معرفة نصيب النسوة من التركة ضربت
سهامهن وهو اثنا عشر في التركة وهو ستون يكون سبعماية وعشرين فقسمت ذلك على سهام الفريضة وذلك ثمانية واربعون
تخرج خمسة عشر فهذا نصيبهن من الدنانير واذا اردت معرفة نصيب الاخت ضربت سهامها وذلك اربعة وعشرون في التركة وذلك
ستون تكون الفا واربعماية واربعين ثم اقسم ذلك على سهام الفريضة وذلك ثمانية واربعون تخرج ثلثون وهو نصيبها من الدنانير
وقس على هذا نصيب الاعمام ونصيب سائر اصحاب السهام

## فصل

واذا لم يقسم التركة حتى مات احد الورثة
فان كان ما نصيبه من الميت الاول ينقسم على ورثته فقد صحت المسلتان مما صحت منه الاولى وان لم ينقسم ما اصاب الميت
الثاني على ورثته صححت فريضة الميت الثاني كما ذكرنا في باب التصحيح ثم تنظر احدى المسلتين في الاخرى ان
يكن بين سهام الميت الثاني واما صحت منه فريضته موافقة مثاله زوج واخت لاب واخت لام وعصبة فللزوج الربع وللاخت
النصف والباقي للعصبة فان كانت العصبة في هذه المسلة خمسة اعمام منهم سهم لا ينقسم عليهم فاضرب عددهم وذلك

خمسة في اصل المسلة وذلك اربعة يكون عشرين فمنها تصح المسلة كان للزوجة سهم صار مضروبا في خمسة فصار خمسة
لها وكان للاخت سهمان صارا مضروبين في خمسة فصارا عشرة فهي لها وكان للاعمام سهم صار مضروبا في
خمسة فصار خمسة فهي لهم يستقيم عليهم ومثال الثاني زوجة واخت لاب وثلثة اعمام اصل المسلة من اربعة
والتصحيح من اثني عشر فلم يقسم التركة حتى ماتت الزوجة وتركت خمسة اخوة فمسالتها من خمسة وما يصيبها ثلثة
وهي لا ينقسم على خمسة ولا موافقة ايضا فاضرب المسلة الثانية وهي خمسة في المسلة الاولى وهي اثنا عشر يبلغ ستين
منها صحت المسلتان كان للاخت من الميت الاول من ستة صارت مضروبة في المسلة الثانية وهي خمسة
فكانت ثلثين فهو نصيبها وكان للاعمام من المسلة الاولى ثلثة صارت مضروبة لهم في خمسة فصارت خمسة عشر
فذلك نصيبهم ولكل اخ من اخوة الميت الثاني سهم صار مضروبا له فيما ماتت عنه مورثتهم وذلك ثلثة فصارت ثلثة فهي
نصيبهم وان كانت سهام الميت الثاني موافقا لمسلته فاضرب وفق المسلة الثانية في المسلة الاولى فما اجتمع صحت منه المسلتان
وكل من له شي من المسلة الثانية مضروب له في وفق ما ماتت عنه ميتته ومثاله زوجة واخت لاب وخمسة اعمام اصل المسلة
من اربعة والتصحيح من عشرين فلم تقسم التركة حتى ماتت الاخت وتركت زوجا واما وبنتا وعما فمسالتها من اثنى عشر وقد
ماتت عن عشرة اسهم وهي لا ينقسم على مسالتها ولكنها موافقة لها بالانصاف فاضرب نصف المسلة الثانية وذلك ستة
في جميع المسلة الاولى وذلك عشرون يبلغ ماية وعشرون فمنها تصح المسلتان كان لزوجة الميت الاول من المسلة الاولى خمسة
صارت مضروبة لها في وفق المسلة الثانية وذلك ستة فبلغ ثلثين فهو سهمها وكان لاعمام الميت الاول من المسلة الاولى
خمسة اسهم مضروبة لهم في ستة فكانت ثلثين لكل واحد منهم ستة اسهم ولزوج الميتة الثانية من المسلة الثانية ثلثة اسهم مضروبة
له في وفق ما ماتت عنه ميتته وذلك خمسة فيكون خمسة عشر وذلك نصيبه ولبنت الميت الثاني ستة اسهم مضروبة لها في خمسة فيكون
ثلثين وذلك نصيبها فان مات ثالث قبل قسمة التركة فعمل على ما ذكرنا في الميت الاول والثاني وجعلت ذلك بمنزلة
مسلة واحدة ثم اعمل في مسلة الميت الثالث مثل ما عملت في المسلة الاولى والثانية وعلى هذا اذا مات رابع او خامس
واذا صحت مسلة المناسخة واردت معرفة ما يصيب كل واحد من حبات الدراهم قسمت ما صحت منه المسلة على ثمانية
واربعين فما خرج اخذت من سهام كل وارث حبة مثاله المسلة المتقدمة تصح من ماية وعشرين فاذا قسمتها على ثمانية
واربعين خرج من القسمة اثنان ونصف فهو حبة فاذا اردت معرفة نصيب زوجة الميت الاول وهو ثلثون اخذت
لكل اثنين ونصف حبة فيكون لها اثنا عشر حبة وقدره ستة حبات وهو نصف درهم وكذلك لعم الميت الثاني كان له ثلثون
سهما فقدرها دانق ونصف وعلى هذا القياس يعمل جميع ما اتاك من المسايل ان شا الله تعالى والله اعلم بالصواب

تم كتاب زاد الفقها والحمد لله رب العالمين والصلوة والسلم على سيد المرسلين محمد واله اجمعين

تم كتاب في ...

على يد العبد الضعيف الفقير الى رحمة الله تعالى
... يوسف بن غازي بن عبد الرحمن عفا الله عنه
ولوالديه ولجميع المسلمين
فرغ في يوم الاحد ... شهر محرم
سنة سبعماية
وصلى الله على سيدنا محمد واله ...

[illegible] هذا الكتاب [illegible]

على بن قطب الدين [illegible]

[illegible]

دار [illegible] مدعى احدهم كلها والاخر ثلثيها والثالث نصفها و[illegible] واحد منهم ثلث الدار

فان اقاموا جميعا البينة بينهم على طريق المنازعة على اربعة وعشرين سهما [illegible]

[illegible] مدعي الثلثين ثلثه لمدعي النصف [illegible] ذلك ان يجمع بين الدعوى لمدعي الكل ومدعي الثلثين

[illegible] المدعي النصف مدعي الكل يدعي كله ومدعي الثلثين يدعي نصفه فالنصف لمدعي الكل

[illegible] والنصف الاخر [illegible] فيه فصار الربع [illegible] ارباع او اذا انصار هذا الثلث على اربعة صار كل

الثلث [illegible] الاثنى عشر ثم يجمع بين الدعوى [illegible] ومدعي النصف على ما في يد مدعي

الثلث [illegible] يدعي كله ومدعي النصف يدعي [illegible] وهو سهم



[illegible] ثلثه لمدعي الكل [illegible] فيضعف اصل الحساب فصارت الدار

[illegible] الكل ومدعي الثلثين على الثمانية التي في يد

[illegible] لانه لا يدعي الا [illegible] من الكل والثمانية

المدعي النصف [illegible]

[illegible] ما في يد المدعي الكل [illegible] في يد مدعي النصف [illegible] بينهما نصفان لا يتساوا

[illegible] يجعل لمدعي الكل [illegible] ولمدعي الثلثين [illegible] ثم يجمع بين الدعوى الكل [illegible]

[illegible] ما في يد مدعي الثلثين [illegible] النصف يدعي [illegible] وهو سهم [illegible]

[illegible] الكل [illegible] ولمدعي الكل [illegible] ولمدعي النصف [illegible]

[illegible] الثلثين ومدعي النصف [illegible] مدعي الكل وهو ثمانية [illegible] الثلثين يدعي نصفه [illegible]

[illegible] النصف [illegible] والاربعة فيا خذ مدعي الكل [illegible] ومدعي [illegible]